الوسيط

في

قانون إيجار الأماكن

طبقا لأحدث التعديلات الدستورية

دكتور

سعيد سعد عبدالسلام

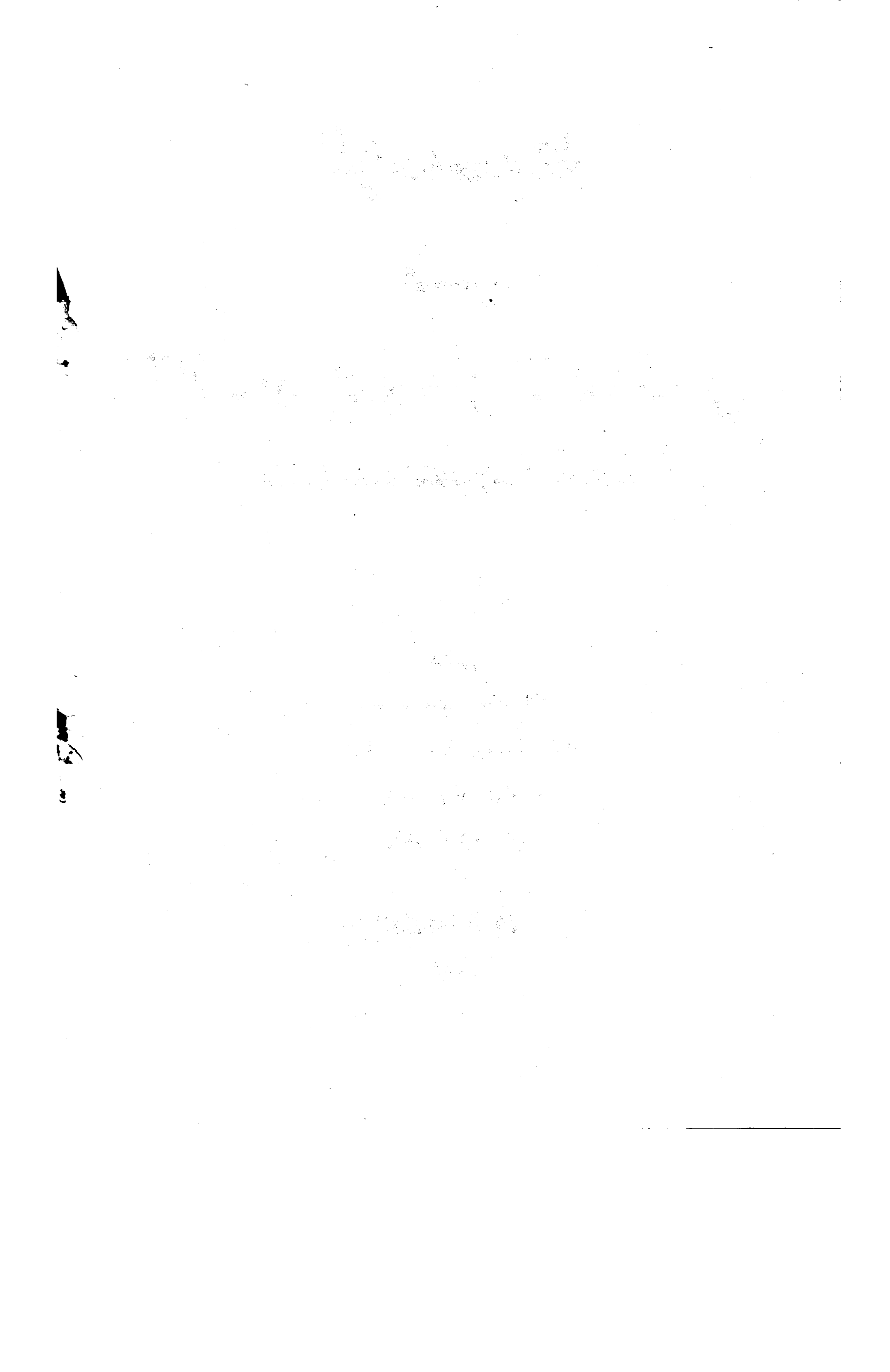
وكيل كلية الحقوق - جامعة المنوفية

رئيس قسم القانون المدنى

رئيس محكمة سابقا

الطبعة الأولى

٢٠٠٥



بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

لا مراء أن مشكلة الاسكان فى مصر تتزايد عاما بعد عام ويعزى التزايد إلى نقص المعروض من الوحدات السكنية الخالية للايجار رغم التزايد المضطرد فى عدد السكان وتضخم الطلب على هذه الوحدات السكينة . فمشكلة الاسكان قوامها نقص العرض من هذه الوحدات السكنية خالية للايجار عن الطلب لها . ويرجع ذلك إلى أسباب عديدة منها : الارتفاع الجنوبى لأسعار مواد البناء فضلا عن ندرتها واضطرار البعض إلى استيراد البعض منها من خارج البلاد ، وضيق رقعة الأرض الفضاء المعده للبناء علاوة على ارتفاع أسعارها وأحجام كثير من المستثمرين عن استغلال أموالهم فى البناء لضآلة الربح العائد من هذا الاستثمار بالمقارنة لفوائد الودائع التى تدفعها البنوك مع عدم بذل أى جهد من جانب المودع في عملية الاستثمار .

وقد بذلت الدولة جهودا تشريعية للتصدى لهذه المشكلة باصدار العديد من القوانين لتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر مستهدفه من ذلك وضع الحلول المناسبة لتلك الأزمة الطاغية .

ومن أجل ذلك أصبحت العلاقة الايجارية محل إهتمام لا يضاح الأبعاد المترامية لها . بتنظيم هذه العلاقة بما يتوائم مع ظروف المجتمع المعاصر وسد هوة الخلاف بين طبقة الملاك وطبقة المستأجرين على ضوء الأحكام التفصيلية التى وضعها المشرع لايجاد نوع من التوازن بينهما حتى لا يزداد الأمر سوءا .

ولما كانت غالبيه الطبقات فى المجتمع المعاصر من طبقة المستأجرين ويهم الدوله أن توفر لهم وسائل العيش الملائم وأولها ان يكون للمواطن مأوى له ولأسرته فاننا نجد أن المشرع وضع ضوابط عديده فى ايجار الأماكن تقى هؤلاء عسف طبقة الملاك ، منها امتداد عقد ايجار الأماكن رغم انتهاء مدته ووضع قيود على قواعد الأجره بالنسبة للحد الأقصى وهى أحكام آمره تتعلق بالنظام العام لايجوز للافراد الاتفاق على مايخالف هذه الأحكام . ولذلك تأتى دراستنا لأحكام عقد الإيجار من خلال القواعد العامه التى نظمها المشرع فى التقنين المدنى المصرى والقوانين المتعاقبه فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر متخذين من القواعد العامه أصلا لهذه الدراسة على أن تبرز القواعد الاستثنائية التى وردت فى ظل قوانين ايجار الأماكن كلما عن معالجة بعض الموضوعات اذ أن هذه التشريعات الاستثنائية لا بديل عنها فى ظل هذه الازمة الخانقه وان كانت قد أدت إلى اكتظاظ ساحات المحاكم بالمنازعات الناشئه عن تطبيقها . ونهيب بالساده القضاه على اختلاف درجات التقاضى بأنجاز مثل هذه المنازعات .

واسأل الله تعالى أن يلهمنا التوفيق والسداد .

دكتور / سعيد عبد السلام

خطة الدراسة

تتضمن دراسة هذا المنهج أربعة أبواب :

الباب التمهيدى : يشمل التنظيم التشريعى لعقد الإيجار فى التقنين المدنى والتشريعات الاستثنائية وطبيعة هذه التشريعات ثم نطاق تطبيق قانون إيجار الأماكن من حيث الزمان والمكان .

الباب الأول : يشمل التعريف بعقد الإيجار وخصائصة مع التمييز بينه وبين العقود الأخرى ثم إنعقاد العقد ونفاذه .

الباب الثانى : أركان العلاقة الايجارية (الشئ المؤجر - المدة - الأجرة)

الباب الثالث : آثار العقد وانتقاله وانتهائه .

خاتمه

الباب التمهيدى

تمهيد:

يعتبر عقد الإيجار من أهم العقود المسماه بعد عقد البيع إذ أنه يتيح للملاك استغلال أملاكهم ويتيح فى نفس الوقت لغير الملاك وسيلة للانتفاع بما لايملكون . ومن أجل ذلك لابد من الوقوف على كيفية التنظيم التشريعى لهذا العقد سواء كان تنظيما عاماً ورد فى التقنين المدنى أو تنظيما خاصاً بقوانين استثنائية وما طبيعة هذه القوانين ثم ماهو نطاق تطبيقها .

الفصل الأول

التنظيم التشريعى للإيجار

عنى المشرع بتنظيم عقد الايجار تنظيما مفصلا نظرا لأهميته العملية من حيث الناحية الاجتماعية والاقتصادية .

أولا : التنظيم العام لعقد الايجار :-

أوردت المجموعة المدنية المصرية القواعد الخاصة بعقد الإيجار فى الفصل الأول من الباب الثانى المخصص للعقود والواردة على الانتفاع بالشئ وذلك فى المواد من ٥٥٨ إلى ٦٣٤ . فقد بدأ المشرع فى المواد من ٥٥٨ إلى ٦٠٩ بايراد الأحكام العامة وهى التى تطبق على جميع عقود الإيجار أيا كانت طبيعة الشئ المؤجر ثم أفرد بالذكر أنواعاً من الإيجار ميزها بأحكام خاصة بحيث لاتسرى عليها الأحكام العامة إلا فيما لايتعارض مع هذه الأحكام الخاصة وذلك فى المواد من ٦١٠ إلى ٦٣٤

وإلى جانب هذه النصوص نعود إلى القواعد العامة التى تحكم العقد إذا خلت النصوص التى تحكم عقد الإيجار من قاعدة تحكم المسألة المعروضه . وغنى عن البيان أن النصوص التى تحكم العقد بصفة عامة وردت فى المواد من ٨٩ إلى ١٦١ من التقنين المدنى الجديد .

ويقصد بالتنظيم العام لعقد الإيجار تلك القواعد العامة الواردة فى التقنين المصرى إلا أنه يجدر بنا أن نشير إلى أنه لايقصد بعقد الإيجار إيجار المبانى فقط وإنما تدخل الأراضى الزراعية تحت تنظيم هذا العقد .

ثانيا : التنظيم الخاص لعقد الإيجار :

يقصد بالتنظيم الخاص لهذا العقد التشريعات الاستثنائية التى أصدرها المشرع فى مجال الأرض الزراعية أم الأماكن المبينه فقد أصدر المشرع المصرى المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالاصلاح الزراعى والقوانين المكملة والمعدله له ، وخصص هذا المرسوم الباب الخاص لتحديد العلاقة بين مستأجرى الأراضى الزراعية وملاكها وتعتبر الأحكام الواردة فيه تعديلا لأحكام القانون المدنى بالنسبة للمسائل التى تتعرض لها وهى قواعد آمره لايجوز الأتفاق على مايخالفها ، ثم صدر القانون ٩٦ لنسة ١٩٩٢ بالغاء قواعد الامتداد القانونى وتحديد أجرة الأرض الزراعية .

أما فى مجال الأماكن المبنية فاننا لانستعرض القوانين والأوامر العسكرية التى عالجت العلاقة بين المالك والمستأجر الصادرة قبل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ . فقد صدر هذا القانون فى ١٤ يوليه ١٩٤٧ وتضمن هذا القانون الأحكام التى وضعت أن تكون دستورا مؤقتاً ينظم العلاقة بين

مؤجرى الأماكن ومستأجريها فى الظروف الاقتصادية الشاذه التى كانت تقتضى تعديل بعض أحكام القانون المدنى إلى أن تزول هذه الظروف ويصدر قانون جديد بإلغاء هذا التشريع الاستثنائى وبالعودة إلى تطبيق أحكام الشريعة العامة المنصوص عليها فى التقنين المدنى .

إلا أن هذا القانون تعددت عيوبه بعد التعديلات التى أدخلت على النصوص الواردة به ، فقد أصاب القصور نصوص هذا القانون واستاء منها المتقاضى قبل القاضى لذلك رأى المشرع ضرورة اعادة النظر فى علاج هذه الثغرات والعيوب فصدر على آثره تشريع لاحق هو القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى ١٨ أغسطس سنة ١٩٦٩ . وقد تناول هذا القانون فى الباب الأول منه تنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وفى الباب الثانى أحكام المنشآت الآيلة للسقوط وأعمال الترميم والصيانه وتناول الباب الثالث قواعد الاختصاص والأحكام الانتقالية والعقوبات الا أن هذا القانون كسابقه احتوى على العديد من الثغرات والعيوب مما حذا بالمشرع إلى تلافى هذه العيوب بإصدار قانون لاحق له هو القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر يشتمل هذا القانون على ستة أبواب هى :

الباب الأول : فى إيجار الأماكن تناول فيه المشرع أحكام إيجار الأماكن التى تشمل فى مجموعها أحكام الباب الأول من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مع التعديلات والاضافات التى أدخلت عليها . وقد قسم المشرع هذا الباب إلى أربعة فصول خصص الفصل الأول للأحكام العامة وخصص الثانى لتقدير تحديد الأجرة أما الفصل الثالث فقد خصص لالتزاماته المؤجر والمستأجر وخصص الفصل الرابع لايجار الأماكن المفروشة وخصص الباب

الثانى - لهدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائها فى المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانه .

وقد قسم المشرع هذا الباب إلى فصلين تناول فى الفصل الأول أحكام هدم المبانى غير السكنية لاعادة بنائهاواما الفصل الثاني فقد تناول أحكام المنشآت الآيلة للسقوط وترميمها.

والباب الثالث - تناول تقرير بعض الاعفاءات الضريبية على العقارات المبنية . والباب الرابع - فى شأن تمليك العقارات واستحدث فيه المشرع أحكاما تخص التمليك للشقق أو الطبقات وهو ينقسم إلى فصلين تناول الفصل الأول الاحكام الخاصة بالتملك وتناول الفصل الثانى اتحاد ملاك العقار المقسم إلى طبقات أو شقق .

والباب الخامس - العقوبات . والباب السادس - تناول أحكام انتقاليه وختاميه .

إلا أن هذا القانون أظهر فى التطبيق العملى بعض العيوب والثغرات مما جعل الازمة السكانية تشتد وتصل إلى ذروتها ، واظهر المشرع لمواجهة هذه الصعوبات إن يصدر قانونا جديدا هو القانون ١٣٦ لسنة١٩٨١ ويعتبر هذا القانون إيجار الأماكن ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . ولكنه عدل بعض الاخر وأتى بأحكام جديده لم يتضمنها قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ومن ثم فقد بقيت أحكام قانون ٤٩ ولسنة ١٩٧٧ ساريه فيما عدا ما الغى أو عدل من هذه الأحكام بقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١٤ ثم القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ ثم القانون ١٤ لسنة ٢٠٠١[١] .

(١) نود الاشارة الى أن هذه القوانين ٦ لسنة ١٩٩٧ - ١٤ لسنة ٢٠٠١ خاصة بزيادة وتخفيض الأجرة للأماكن غير السكنية ومن شأنها احداث التوازن العقدى فى علاقات الايجار الاستثنائية.

ويراعى أن القوانين الخاصه بإيجار الأماكن لا تنظم كل منهماعقودالإيجار التى تحكمها تنظيما كاملا وإنما يضع كل منهما بعض القواعد التى تحقق غايته .

ولذلك فأن العقود التى يحكمها قانون إيجار الأماكن وتظل خاصه فى غيرالأ حكام الوارده بهما لقواعد التقنين المدنى المنظمه لعقد الإيجار وهى القواعد الأصلية على كل عقود الإيجار . ولايستبعد تطبيق قواعد التقنين المدنى إلا إذا قررالمشرع ذلك بالنسبة للمسائل التى يضع لهاتنظيما خاصا.

ثالثا: طبيعة التشريعات الخاصة :-

تتسم التشريعات الاستثنائية فى مجال الإيجار بأنها ذات طبيعة مؤقته خرج بها المشرع على الأحكام العامة لعقد الإيجار [١] وقد اعتبرت هذه القوانين منذ صدورها قوانين استثنائية مؤقته لا يجوز التوسع فى تفسيرها ولا القياس عليها بل يجيب تطبيقها فى أضيق الحدود وفى نطاق الأغراض التى وضعت لها من غر توسع فى التفسير أو التطبيق . إلا أنه نظرا لاستمرار العمل بهذه التشريعات الخاصة فترة طويلة من الزمن نظرا لاستمرار الظروف التى اقتضت إصدارها فقد تشكك بعض الفقهاء [١] فى صفة التوقيت التى اتسمت بها هذه التشريعات بل وأنكر عليها البعض الآخر صفتها الإستثنائية .

(١) راجع السنهورى الوسيط ج٦ ص٨٩٢ ، د/ سليمان مرقص عقد ايجار الأماكن الطبعة اسادسة ص١٢ . د/ نعمان جمعه " الحق فى الاجارة كأحد العناصر المكونة للمحل " ، مجلة القانون والاقتصاد - س ٣٨ عدد مارس يونيه ١٩٧٨ ص ١٥ . د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية علي حرية التأجير والاستئجار ص ١٨ ، طبعة عام ١٩٨٩ .

(٢) راجع فاصل حبشي الامتداد القانوني لعقود الايجار فى مصر وفرنسا رسالة القاهرة ١٩٦٢ . ويلاحظ أن المؤقت طال بقاؤه حتي صار لا [illegible] عليه وصفة بالمؤقت .

وقد ثارت هذه المسألة عند عرض القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ على اللجنة المشتركة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة فى اجتماعها بتاريخ ١ . ٢ . ٣ يوليه ١٩٦٩ . وقد بدأت مناقشة اللجنة فى مشروع قانون إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين بتحديد طبيعة هذا المشروع بقانون بين القواعد القانونية وقد أجمعت اللجنة على أنه لايقبل أن يكون تنظم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين فى مجتمع أشتراكى من القوانين الأستثنائية وخلعت عنها هذه الصفة التى خلعهاالمشروع عليه .

فقررت اللجنة أنه قانون خاص وليس أستثنائيا [١] وذكرت هذه اللجنة أن هذا القانون خاص من حيث تطبيقة فى النطاق الذى حددتهالمادة الأولى منه . مما حدا بعض [٢] الفقهاء إلى القول بأنه لما كان قانون إيجار الأماكن الصادر فى عام ١٩٦٩قانونا خاصا فإنه يتعين تطبيقه بدقة بحيث لا يسرى إلا فى النطاق الذى عين له كما يتعين عدم التوسع فى تفسيره .

وما دامت هذه التشريعات الصادر ة فى مجال الإسكان تشريعات خاصة فقد اضطر المشرع إلى إصدارها لحل أزمة السكن ومنع تفاقمها بما كان يؤدى إليه هذا التفاقم من مشاكل اقتصادية وجتماعية فإن أحكامها تعتبر أحكاما آمره متعلقة بالنظام العام[٣] .

(١) انظر تقرير اللجنة المشتركة من لجنتى الشئون التشريعية والخدمات بمجلس الأمة المؤرخ ٥ يونيه ١٩٦٩ .

(٢) فى هذا المعنى أيض د/ سليمان مرقص قانون ايجار الأماكن ١٩٧٠ ، بند ٢ص ٨ ، ص / سمير عبد السيد تناغو عقد الايجار ١٩٧٠ ص ٣٢٦ بند ١٩٦.

(٣) فى هذا المعنى أيضا د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية على حرية التأجير والاستئجار عام ١٩٨٩ ص ١٩ فاضل حبشى الرسالة السابقة ص ٧٨ ومابعدها .

الفصل الثانى

نطاق تطبيق قوانين إيجار الأماكن

تمهيد:

لما كان المشرع وضع القواعد المنظمة لعقد الإيجار فى ظل التقنين المدنى وهى قواعد عامة التطبيق فيمكن تطبيقها على إيجار العقار والمنقول وإيجار المال المادى والمعنوى على السواء . إلا أن الأمر يختلف بالنسبة لتشريعات الإيجار الخاصة حيث تتميز كل منها بنطاق معين لاتتجاوزه سواء من حيث الزمان أو المكان . إذ أنه فى غالب الأحوال ما يتوقف النجاح فى الدعوى على معرفة القانون الواجب التطبيق سواء من حيث الزمان الذى ينطبق عليه . ومن هذا المنطلق تطبيق قوانين إيجار الأماكن سواء من حيث النطاق الزمنى لسريانها أو من حيث النطاق المكانى.

المبحث الأول

نطاق تطبيق قوانين إيجار الأماكن من حيث النطاق الزمنى

إن تحديد نطاق تطبيق القانون من حيث الزمان أمر لازم لايضاح حقوق والتزامات المتعاقدين . وقد وضعت محكمة النقض المصرية[١] مجموعة من المبادئ القضائية من خلال المنازعات التى عرضت عليها فى شأن قواعد تنازع قوانين إيجار الأماكن من حيث الزمان وهذه المبادئ تعنى تطبيق إنعدام الأثر الرجعى للتشريعات الجديدة والأعتراف بالأثر الفورى

(١) راجع د/ برهام عطا الله ، الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٥٦ ونقض مدنى مصرى ١٩٨١/٣/١٣ مجلة القضاة يناير وأبريل ١٩٨١ الطعن ٩٧٢ ص ٢٦٢.

لهذه التشريعات وسنعرض فيما يلى لهذين المبدأين ثم نعرض التطبيقات القضائية لسريان قوانين إيجار الأماكن .

أولا : مبدأ عدم رجعية التشريعات :

يعتبر مبدأ عدم رجعية التشريع من أهم المبادئ التى يقوم عليها النظام فى أى بلد من البلدان ويقوم المبدأ على أساس ضرورة الإستقرار وأمن التعامل وعلى أساس أنه ليس من العدل محاسبة الأفراد أو تنظيم المعاملات وفقا لقواعد قانونية جديدة لم تكن نافذه وقت قيامهم بهذه المعاملات (١) ومقتضى مبدأ عدم رجعية التشريعات أو انعدام الأثر الرجعى للقاعدة القانونية أن التشريع الجديد لايسرى على ما تم وانتهى من الوقائع أو الأوضاع القانونية كذلك لا يمس التشريع الجديد ما تم من الآثار التى تترتب على التصرفات القانونية التى تكون قد نشأت فى ظل تشريع قديم .

ثانيا : مبدأ الاثر الفورى او المباشر :

إذا امتنع الأثر الرجعى للقاعدة القانونية كأصل عام فإنها تنطبق بأثر فورى وهو ما يسمى بمبدأ السريان المباشر للقاعدة القانونية ويقوم هذا المبدأ على أساس أن التشريع الجديد يفترض فيه أنه أكثر ملاءمة من التشريع القديم وبالتالى فيجب أن يبدأ فيالسريان منذ نفاذه فيحكم كافة العلاقات القانونية التى تنشأ وتقوم فى ظله كما أنه يحكم أيضا الآثار القانونية التى تتم فى ظله حتى ولو تعلقت بعلاقات قانونية نشأت في ظل التشريع القديم .

(١) د/ برهام عطا الله ، أساسيات القانون الوضعى ١٩٦٨ ص ١٣٢.

التطبيقات القضائية لإيجار الأماكن :

من خلال المبادئ التى وضعتها محكمة النقض المصرية فى خصوص نطاق السريان الزمنى لقوانين إيجار الأماكن نعرض لحلات قالت فيها محكمة النقض كلمتها ويستدل من هذه الأحكام على تطبيق مبدأين هما :انعدام الأثر الرجعى لهذه التشريعات وتطبيقها بأثر فورى .

١- التطبيق المباشر لنصوص القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ :

أقرت محكمة النقض المصرية مبدأ يقضي (١) بأن ينطبق بصفة فورية ومباشرة ما ورد القانون ٥٢ لسنة١٩٦٩ من عدم خضوع الايجار المفروش للامتداد القانونى وتطبيق ذلك على العقود التى تكون قد أبرمت قبل سريان القانون الجديد . وكان هذا المبدأ بصدد عقد إيجار مفروش أبرم في١٥ يناير ١٩٦٨ فى ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وقد قضت محكمة النقض(٢) القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ " يكون بحسب الأصل هو الواجب التطبيق على العقد من تاريخ إبرامه وطوال سريانه حتى إذا ما استجدت بعدة أحكام متعلقة بالنظام العام فانها تسرى من تاريخ العمل بالقانون الذى استحدثها ولئن كانت المادة الأولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ قد نصت على أن " تسرى أحكام هذا القانون فيما عدا الأراضى على إختلاف أنواعها المؤجرة للسكن أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة " ونصت المادة الثانية منه على أنه " لا يجوز أن يطلب آخلاء المكان المؤجر ولو عند انتهاء المدة إلا فى الحالات المبينة بها ". مما

(١) راجع مجلة ادارة قضايا الحكومة السنة ٢٥ العدد الرابع ، اكتوبر ، ديسمبر ١٩٨١ ، ص ١٤٣.
(٢) راجع نقض مدنى ٢٠ يونيه ١٩٨١ مجلة نادى القضاة الفصلية السنة العشرين العدد الأول ، يونيه ١٩٨٧.

مفاده امتداد عقود إيجار الأماكن المفروشة بقوة القانون ولو انتهت مدتها إلا أنه وقد صدر القانون ٥٢لسنة ١٩٦٩وعمل به منذ ١٨/ ١٩٦٩/٨متضمنا فى المادة ٢٣ منه التى حلت محل المادة (٢) سالفة الذكر ونص على أنه فى غير الأماكن المؤجرة مفروشة لا يجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المكان ولو انتهت المدة المتفق عليها فى العقد إلا لأحد الأسباب الواردة فى المادة . فان مؤدى ذلك أن المشرع فى هذا الصدد قد قصر الامتداد بقوة القانون على عقود ايجار الأماكن المؤجرة غير مفروشة وجعل عقود إيجار الأماكن المفروشة لايلحقها الامتداد القانونى وتخصص للقواعد العامة فى القانون المدنى المتعلقة بانتهاء مدة الإيجار .وكان هذا التعديل التشريعى مما إقتضته المصلحة العامة واستجابة لاعتبارات النظام العام فانه لذلك يسرى بأثر فورى على المراكز والوقائع القانونية القائمة وقت نفاذه متى كانت ناشئه قبله ويكون بالتالى هو القانون الواجب التطبيق على العقد موضوع النزاع وإن كان تحريره قبل سريان ذلك التعديل .

٢-التطبيق المباشر لنصوص القانون٤٩ لسنة١٩٧٧ : تعددت التطبيقات القضائية للنفاذ الفورى والمباشر للقانون ٤٩ لسنة١٩٧٧ على عقود أبرمت قبل نفاذه وذلك نظرا للتعديلات الكثيرة التى جاء بها هذا القانون . وأول ما يلاحظ فى هذه التطبيقات أن محكمة النقض قد طبقت القانون الجديد على كل نزاع لم يتم الفصل فيه بحكم نهائى وجعلت المستأجرين يستفيدون من أحكام القانون الجديد رغم أن النزاع بدأ قبل نفاذ القانون الجديد فقد قضت محكمة النقض المصرية [١] بصدد واقعة

(١) راجع نقض مدنى ٦ فبراير مجلة نادى القضاة عدد يناير أبريل ١٩٨١ ص ٢٦٢ الطعن ٩٧٢ السنة ٤٨ ق .

تأجير من الباطن لجزء من العين المؤجرة لممارسة مهنة معينة تمت فى ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ الذى كان يجيز للمؤجر طلب الإخلاء إذا أجر المستأجر المكان المؤجر من الباطن ... رفعت عنها دعوى الإخلاء ولكن رفضتها محكمة أول درجة وحين رفع الإستئناف وأثناء نظرة صدر القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى سمح للمستأجر إذا كان مزاولا لمهنة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة فى تأجير جزء من المكان له لهذا الغرض إلى من يمارس مهنة أو حرفة ولو كانت مغايره لمهنته أو حرفته . فقضت محكمة النقض بوجوب تطبيق أحكام القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على واقعة النزاع . وجاء بحكمها " .إذا كان هذا النص آمرا وكانت آثار المراكز التى كانت تتمتع به المطعون عليها (المؤجرة) طبقا للقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، وخولها الحق فى الإخلاء قد أدركها القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل أن تتحقق آثاره وتستقر فعلا بصدور حكم نهائى فيه . فإنه ينطبق عليها بما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء طالما كانت المهنة التى يزاولها المطعون عليه (المستأجر الأصلى) بالعين المؤجرة وهى التجارة ليست بطبيعتها مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة وقد تنازل عن جزء منها لصاحب مهنة أخرى هو الطاعن (المستأجر من الباطن) ليمارس فيها الطب " .

وقضت أيضا محكمة النقض [1] بتطبيق المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على الحالات التى يكون فيها المستأجر للمفروش قد سكن العين لمدة تزيد على خمس سنوات وبالتالى يكون له الحق فى البقاء فى العين إذا كانت مدة الخمس سنوات بشروطها قد اكتملت وقت نفاذ القانون

(١) راجع نقض مدنى مصرى ٢٠ ديسمبر ١٩٨٠ مجلة قضايا الحكومة العدد الأول ، السنة ٢٥ص ١٥٠ ، الطعن ٢٩٧ السنة ٥ ق .

الجديد وقد ثارت فى العمل حالة شبيهة تتعلق بدعوى إخلاء رفعها المؤجر على مستأجر المفروش رفعت فى عام ١٩٧٥ بالتطبيق للمادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ التى تجيز للمؤجر أن يطلب إخلاء العين المؤجرة مفروشة إذا إنتهت مدت الإيجار .

ونازع المستأجر فى إنتهاء العقد وقضت محكمة الدرجة الأولى برفض الدعوى فاستأنف المؤجر هذا الحكم وأثناء نظرالاستئناف صدر القانون ٤٩لسنة ١٩٧٧ الذى نصت المادة ٤٦ منه على أنه يحق للمستأجر الذى يسكن في عين استأجرها مفروشة من مالكها لمدة خمس سنوات متصلة سابقة على تاريخ العمل بهذا القانون البقاء فى العين ولو انتهت المدة المتفق عليها . ولكن محكمة الاستئناف لم تطبقة وحكمت بالإخلاء ورفع المستأجر طعنا قبلته محكمة النقض وألغت حكم الإخلاء على أساس أن نص المادة ٤٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نص آمر وكانت آثار القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ لم تستقر فعلا بصدور حكم نهائى فيه فإنه أى القانون الجديد ينطبق على واقعة الدعوى مما مؤداه عدم جواز الحكم بالإخلاء .

٣- التطبيق المباشر لنصوص القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

استحدث المشرع تعديلات كثيرة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى بدأ العمل به من ٣١ يوليه ١٩٨١ ومما لا شك فيه أن هذه التعديلات تدعو إلى تساؤلات كثيرة حول نطاق تطبيقها من حيث الزمان وسنعرض فيما يلى لبعض هذه المشكلات :

١- تسرى اعتبارا من تاريخ نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

الزيادة فى أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى وذلك ابتداء من أجرة يناير التالى لنفاذه أى ابتداء من أول يناير ١٩٨٢ وتنتهى فى آخر ١٩٨٦ .

٢- ينطبق القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالنسبة لتحديد الأجرة التى وردت على كل مبنى تم الترخيص باقامته اعتبارا من ٣١ يوليو ١٩٨١ وتظل المبانى التى أنشئت فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ خاضعة أحكامه من ناحية تحديد الأجرة .

٣- بالنسبة لحصول المؤجر على مقدم إيجار لا يجاوز أجرة سنتين لا تسرى الإباحة إلاعلى مالك المبنى المنشأ اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون . وإن كان لفظ " المنشأ " هنا يثير لبثا إذ ينصرف إلى البناء الذى أعد للسكنى فإن النص لن يجد مجالا فى التطبيق فالنص يعالج حالة البناء الذى اكتملت له الأعمال الأساسية للبناء ولم يتبق إلا مرحلة التشطيب ، ومن الأفضل تطبيق النص من يوم نفاذ القانون فى ٣١ يوليو ١٩٨١ على كل بناء استكمال الأعمال الأساسية ولم يتبق من الأعمال إلامرحلة التشطيب وهذا ما يؤدى إليه أعمال النص القانون بأثر مباشر وفورى.

٤- تطبق القواعد التى أوردها القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بصدد توزيع أعباء الصيانة على كل العقود الجديدة التى تتم بعد نفاذه وعلى جميع العقود القائمة وقت العمل به سواء تمت فى ظل القانون المدنى القديم أو الجديد وسواء تم فى ظل القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ أو القانون ٥٢لسنة ١٩٦٩ أو القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وذلك بالنسبة لما تم من نفقات للصيانة بعد نفاذ القانون حتى ولو كانت الصيانة قد بدأت قبل ذلك التاريخ

٥- يسرى من أول يناير١٩٨٢ اعفاء الملاك وشاغلى المبانى المؤجرة لأغراض السكنى من الضرائب العقارية الأصلية والأضافية وضريبة الإيراد العام بالنسبة لايرادات المساكن التى أنشئت أو تنشأ أعتبارا من ٩سبتمبر ١٩٧٧ .

٦- يسرى حظر عرض ما يزيد على ثلث المبنى للتمليك أو التأجير المفروشة في كل مبنى على كل بناء مرخص فى اقامته بعد ٣١يوليو ١٩٨١ أو بدء فى انشائه بوضع حجر الأساس والأعمال التمهيدية له بعد هذا التاريخ اذا كان قد سبق الحصول على ترخيص ولم يبدأ فى الأنشاء قبل ٣١يوليو ١٩٨١ . أما اذا كان قد تم الحصول على الترخيص وبدء فى الأنشاء فيظل القانون ٤٩لسنة ١٩٧٧ فأن التصرف فى القدر الجائز التصرف فيه بالتمليك يظل خاضعا للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

٧- ينطبق نص المادة ١٦ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأثر فورى وبالتالى يجوز لمستأجرى المدارسى والأقسام الداخلية لا يواء الدراسين بها والمستشفيات وملحقاتها فى حالة تأجيرها لهم مفروشة الاستمرار فى العين أو انتهت المدة المتفق عليها .

وبتطبيق مبادئ النقض السابقة ينطبق هذا النص ليس فقط ابتداء من ٣١ يوليو ١٩٨١ وانما أيضا على كل حالة لم يتم الفصل فيها بحكم نهائى ومعنى ذلك أنه إذا كان هناك نزاع معروض أمام القضاء وطالبه فيه المؤجر بالاخلاء فأن القانون الجديد ينطبق على هذه المنازعات رغم أنها تتعلق بعقود قديمة ربما يكون قد انتهت مدتها .

٨- تنطبق المادة ١٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الخاص بالتأجير لغير المصريين بأثر فورى على كل عقود يبرمها غير المصريين بعد نفاذ

القانون الجديد وبالنسبة للعقود المبرمه فى الماضى فقد أجاز المشروع للمالك أن يطلب الأخلاء اذا ما انتهت اقامه المستأجر غير المصرى فى البلاد .

٩- تنطبق المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأثر فورى على كل نزاع لم يتم الفصل فيه نهائيا . وعلى ذلك فلا يعتد بأى حكم بطرد المستأجر من العين إذ لم يتم التنفيذ بعد ٣١ يوليو ١٩٨١ فى مواجهة المستأجر حتي ولو تعلق التنفيذ بأحكام صدرت قبل التاريخ (١)وكذلك لايمكن الحكم بعد نفاذ هذا القانون بالإخلاء لتغيير الاستعمال ويجب لكى يستطيع المؤجر أن يطلب الإخلاء أن يحصل على حكم قضائى نهائى بأن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح بإستعماله بطريقه مقلقة للراحة أوضاره بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للأداب حتى ولو تعلق ذلك بواقعه سابقة على نفاذ القانون الجديد .

١٠-ينطبق حكم المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من تاريخ نفاذه ولا يجوز الحكم بالإخلاء إذا كان المستأجر قد قام بتغيبيرا استعمال العين إلى غيرأغراض السكنى قبل نفاذ القانون الجديد طالما ظل المستأجر شاغلا للعين وطالما أن النزاع بين المؤجر والمستأجر لم يحكم الحكم فيه نهائيا (٢).

١١- تنطبق المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على كافة العقود السارية وقت نفاذ القانون وعلى كل العقود المبرمه بعد نفاذه ويكون

---

(١) راجع د/ برهام عطاالله ، الوسيط فى شرح قانون ايجار الأماكن طبعة ١٩٨٣ ، ص ٧٠ ومابعدها .

(٢) حكم بعدم دستورية نص المادة ١٩ في الدعوى رقم ١٤٤ لسنة ٢٠ ق دستورية عليا فى ٢٠٠٠/٣/٤ وتم التعليق على هذا القضاء فى بحثنا " أثر تغيير استعمال العين المؤجرة على حق المؤجر فى انهاء العلاقة الايجارية منشور فى دار النهضة العربية عام ٢٠٠٣ .

للمالك فى كل هذه الحالات الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع أو مقابل هذا الإنتفاع بالعين عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيما ذلك ببيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى . أما إذا كان التنازل أو البيع قد تم قبل نفاذ القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه يظل خاضعا لأحكام القانون القديم ولا يستحق المالك نسبة ال٥٠٪ فى مقابل التنازل .

١٢- تسرى المادة ٢١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بأثر فورى وعلى ذلك فإذا كان هناك تأجير مفروش من غير إذن المالك وقام نزاع لم يكن قد فصل القضاء فيه نهائيا بين المالك والمسأجر فأن النص الجديد يطبق ولا يمكن الحكم بالاخلاء فى هذه الحالة وذلك بما سبق أن ذكرناه من مبادئ محكمة النقض التى تجرى حماية للمستأجر من الاخلاء على أن حق المؤجر فى الاخلاء طبقا للقانون القديم إذا أدركه القانون الجديد قبل أن تتحقق آثار القانون الجديد ينطبق بما مؤداه عدم جواز الحكم بالاخلاء .

١٣- بالنسبة لتطبيق حكم المادة ٢٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٧١ التى تجعل من حق المستأجر إذا أقام مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجار ، الخيار بين الآحتفاظ بسكنه الذى يستأجر أو توفير مكان ملائم لما لكه أو أحد أقرابه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجوز مثلى الاجره المستحقه له عن الوحده التى يستأجرها . نفاذ هذا النص بأثر مباشر يتطلب [1] تطبيقه على العقود الساريه وقت نفاذه على كل بناء يقيمه المستأجر بعد نفاذه .

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله المرجع السابق ص٧١ " ينطبق النص الزعلى كل بناء يكتمل اعداده للسكنى فى ظل القانون الجديد حتي ولو كان الانشاء فى ظل القانون القديم "
هذا وقد صدر القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ ويسرى من ١٩٩٧/٤/١ ثم القانون ١٤ لنسة ٢٠٠١ ويسرى من ٢٠٠١/٤/١ .

المبحث الثانى

نطاق تطبيق قوانين ايجار الأماكن من حيث المكان

أولا : الأماكن التي يسرى عليها :

ابتداء من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ حتى صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، نجد أن المواد التي حددت نطاق التطبيق المكانى لهذه القوانين انحصرت فيما يلى :

فقد كانت المادة الأولى من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ تنص على أن تسرى أحكامه " فيما عدا الأراضى الفضاء على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مستأجرة من المالك أو من غيره وذلك فى المدن والجهات والأحياء المبينة فى الجدول المرافق لهذا القانون ويجوز لوزير الداخلية بقرار منه تعديل هذا الجدول بطريق الحذف أو الاضافة ولكن عدل هذا النص . وحتى صدور القانون٥٢ لسنة ١٩٦٩ فجاء نص المادة الأولى منه كما يلى : " فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة مؤجرة من المالك أو من غيره وذلك فى عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ باصدار قانون نظام الإدارة المحلية والقوانين المعدلة له ويجوز

بقرار من وزير الاسكان والمرافق مد سريان نطاق أحكامه كلها أوبعضها على القرى بناء علي اقتراح مجلس المحافظة وكذلك على المناطق السكنية التى ينطبق علهيا قانون نظام الإدارة المحلية المشار اليه ولايكون لهذا القرار أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره .

وتسرى أحكام الفصل الثالث من هذا الباب علي الأماكن المؤجرة لمصالح الحكومة وفروعها والمجالس المحلية والهيئات والمؤسسات العامة والاتحاد الاشتراكي العربى فى القرى التي لم يصدر بشأنها قرار من وزير الاسكان والمرافق " .

وجاء القانون ٤٩ لنسة ١٩٧٧ ونص فى المادة الأولى منه على أنه : " فيما عدا الأراضى الفضاء تسرى أحكام هذا الباب على الأماكن وأجزاء الأماكن على اختلاف أنواعها المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض سواء كانت مفروشة أو غير مفروشة ، مؤجرة من المالك أو من غيره وذلك فى عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون رقم ٥٢ لنسة ١٩٧٥ بإصدار قانون نظام الحكم المحلى والقوانين المعدلة له .

" ويجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكامه كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلي للمحافظة وكذلك على المناطق السكنية التي لا ينطبق عليها نظام الحكم المحلى المشار اليه . ولايكون لهذا القرار أثر على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره " . وجاء القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ دون أن يعدل فى هذه

الأحكام . يتضح من استقراء النص الأخير وهو نص المادة الأولى من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، باعتباره القانون الأحدث الذى لم يعدله القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى سريان القانون من حيث المكان أنه يجب توافر شروط ثلاثة لإعماله : أولها : أن يكون هناك مكان أو جزء من المكان . ثانيا : أن يقع هذا المكان فى عواصم المحافظات أو فى البلاد التي تعتبر مدنا أو القرى التي يصدر بها قرار من وزير الاسكان ، ثالثا: أن يكون المكان مؤجرا بعقد إيجار صحيح .

الشرط الأول : أن يكون هناك مكانا . ويقصد بالمكان بأنه كل حيز مشيد بغرض احتواء الأشخاص أو الأشياء بحيث يمكن اعتباره حرزا باغلاقه (١) أيا كانت المادة التي شيد بها طالما أن بقاءه يتمتع بقدر من الثبات . وهو فى غالب الأحوال يكون عقارا مبنيا كعمارة أو فيلا . إلا أن هذا الوصف قد يتحقق استثناء بالنسبة لبعض المنقولات التي تعد للسكن كالعوامات والدهبيات ، فالعبرة بالمكان هى باعتباره حيز مغلق بحيث يصبح حرزا لايمكن الولوج اليه إلا بفتحه . ولايهم أن يكون المكان المشيد مسقوفا لكى يخضع لقانون ايجار الأماكن فالشونة (٢)، غيرالمسقوفة تخضع لهذا القانون بشرط أن تكون محاطة بسور . ولايهم نوع الإستعمال فى المكان لاخضاعه لقانون إيجار الأماكن . فالمكان

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن ، شرح أحكام ايجار الأماكن ، طبعة ١٩٨٨ ، ١٩٨٩ ، ص ٣٩ ، أنور العمروسى شرح قانون ايجار الأماكن المعدل عام ١٩٧٧ ، ص ٢٩ ، وسمير تناغو ص ٢٠٢ ، سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ط ٧ ، بند ٦ ص ٣٩ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ص ٣٠ .

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٦/١٢/٢٩ السنة ٢٧ مجموعة المكتب الفني ص ١٨٢٢٨.

سواء كان معدا لسكنى البشر أو فى أغراض أخرى غير السكنى كاقامة متجر أو مصنع أو ملهى فكل هذه الأماكن تخضع لقانون ايجار الأماكن إلا أن ذلك يفترض أن هذا الاستعمال مشروع ولا يخالف النظام العام ومن هنا فالاقامة فى المدافن لايمكن أن تخضع لقانون ايجار الأماكن بل أن الاقامة بها تعتبر انتهاكا لحرمة الموتى . وتجار الاسكان فى مدن الأموات ومن يقيمون فيها لايمكن أن يعتبروا فى حكم القانون مؤجرين ومستأجرين لهذه المدافن . ويجب القول بأن كل مبنى أقيم على خلاف الأصول التنظيمية للمبانى كمخالفة قانون تنظيم المباني وقانون تقسيم الأراضى لايؤثر على خضوعه لقانون ايجار الأماكن (١).

أما أجزاء الأماكن فتشمل الأدوار والشقق فى العمارات والجراجات والمحلات والبدروم وأسطح وواجهات المنازل (٢)، والسؤال الذى نطرحه فى هذا الخصوص هل تعتبر هذه الأجزاء فى حالة ايجارها لوضع لافتات اعلانية عليها جزء من مكان بالمعنى الوارد فى القانون وتخضع لقانون ايجار الأماكن ؟.

قضت محكمة النقض بالايجاب علي ذلك فى أحد أحكامها فى ظل النص السابق فى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ واعتبرت أن سطح المنزل المؤجر لوضع لافتة تحمل إعلانا هو جزء من البناء يقع فى اعلاه

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ٤٢ .د/برهام عطا الله المرجع السابق ص٢٩.

(٢) راجع نقض مدني فى ١٩٥٣/٥/٧ مجموعة أحكام النقض ص ٩٩٠ ، واختلاف د/ حمدى عبدالرحمن عن ، المرجع السابق ص ٤٠.

وكان الاعلان قد ثبت في سوره وروعى فى التأجير وضعه فى هذا المكان من البناء حتى يكون على يمين كل عابر فلا غبن على المحكمة فى قضائها إذا لم تعتبر العين أرض فضاء لأن سطح المنزل جزء من مكان مبنى ويسرى عليه أحكام قانون ايجار الأماكن ١٢١ لسنة ١٩٤٧ .

إلا أن جانبا من الفقه [١] عارض قضاء النقض السابق مقررا أنه يجب التفرقة بين حالات ثلاث :

الحالة الأولى : إذا كان الاعلان المثبت على حائط المبنى أو سطحه تابعا لجزء من المبنى مثل الكشك أو محل تجارى فهنا يخضع الاعلان بالتبعية لعقد الايجار الأصلى لقانون ايجار الأماكن .

الحالة الثانية : تأجير السطح أو الواجهة لمجرد الاعلان كما هو الحال فى الاعلانات التي تقوم بها الشركات التجارية بقصد الدعاية فالعلاقة الايجارية تخضع للقانون المدنى إذ لايوجد فى تاريخ ايجار الأماكن ولا فى حكمه نصوصه ولا في صياغتها مايبرر أسباغ هذه الحماية المشددة .

الحالة الثالثة : وهى حالة التأجير لواجهة البناء ليثبت بها حيز مغلق مثل فاترينة أو كشك لبيع السجائر أو الخردوات فالأمر هنا يختلف لأننا ندخل فى عموم الحيز المغلق ومدلول البناء يتسع لكل منقول يستخدم لايواء الأشخاص أو البضائع فهى تخضع بالتالى لقانون ايجار الأماكن .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام عقد ايجار الأماكن ، طبعة ٨٨ ، ١٩٨٩ ص ٤٠، وأخذت بهذا الاتجاه محكمة القاهرة الابتدائية في ١٩٦٧/٢/١٣ وكذلك محكمة استئناف القاهرة فى ١٩٧٥/٢/١٧.

الشرط الثانى : أن يكون المكان فى عواصم المحافظات والمدن أو القرى التي يصدر بها قرار وزير الاسكان عند استعراض نص المادة الأولى من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نجد أن المشرع أورد هذا الشرط فى الفقرة الأخيرة من النص " عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا بالتطبيق لأحكام القانون ٥٢ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون نظام الحكم المحلى والقوانين المعدلة له " ، والحكمة التي تغياها المشرع من هذا التحديد هى أن قوانين ايجار الأماكن خصصت لمواجهة الأزمة الطاحنة فى مجال الاسكان والتي إنتشرت على وجه الخصوص فى عواصم المحافظات والمدن الكبيرة أما القرى الصغيرة فهي لاتعاني من هذه الأزمة وبالتالى أراد المشرع أن يقصيها عن نطاق تطبيق قوانين ايجار الأماكن الا أن المشرع تحفظ في نهاية المادة وأضاف فى الفقرة الثانية "ويجوز بقرار من وزير الاسكان والتعمير مد نطاق سريان أحكامه كلها أوبعضها علي القرى بناء على اقتراح المجلس المحلي للمحافظة ولايكون لهذا القرار أثره على الأجرة المتعاقد عليها قبل صدوره ".

يستفاد من هذا التحفظ أنه يجوز لوزير الاسكان والتعمير أن يصدر بناء على اقتراح مجلس محلي المحافظة بمد نطاق سريان قانون تأجير الأماكن الى مناطق لاتدخل فى نطاق الحكم المحلى . والحكمة التي من أجلها جعل قرار المد سالف الذكر مشروطا باقتراح المجلس المحلى للمحافظة وهي أن هذا المجلس منتخب وأكبر التحاما بالقاعدة الشعبية وأقدر على تقدير الظروف التي تبرر مد سريان أحكام الباب

الأول من القانون كلها أو بعضها علي هذه الأماكن . واذا صدر قرار وزير الاسكان بالمد دون هذا الاقتراح يكون باطلا ولايجوز التعويل عليه[١]، ولايجوز للمحافظ فى دائرة محافظته أن يصدر [٢]مثل هذا القرار عن سريان قانون ايجار الأماكن على تلك المناطق التي لاتخضع لقانون الحكم المحلى علي ألا يخل ذلك بالسلطة المخولة للمحافظين الواردة فى القرار بقانون ٨٩ لسنة ١٩٧١ فى الأماكن التى يشغلها المهجرون . وينبغي ذكر أن هذا القرار بقانون وقتي وتطبيقه رهن باستمرار حالة التهجير .

غير أن الأهمية الواضحة لصدور قرار وزير الاسكان والتعمير تظهر بالنسبة للأماكن التي تستخدم أو تؤجر لأول مرة بعد صدور قرار وزير الاسكان . أما الأماكن التي تكون قد أقيمت أو تم تأجيرها قبل صدور قرار وزير الاسكان فان أجرتها تبقى على نحو ماكانت عليه قبل صدور القرار سالف الذكر وبالتالى تقتصر فائدة اخضاعها[٣] لقانون ايجار الأماكن على تثبيت الأجرة على نحو ماكانت عليه وحظر اجراء أية زيادة عليها .

(١) راجع المستشار عزمى البكرى موسوعة الفقه والقضاء فى ايجار وبيع الأماكن الخالية جزء أول عام ١٩٨٢ ص ٢٣ ومابعدها .

(٢) صدرت فعلا قرارات المحافظين الغربية (القرار ١٣٨ لسنة ٧٩ بالنسبة لقرية دفرة) الدقهلية (القرار ١١٧ لنسة ١٩٨٠ بالنسبة لقرية ميت سلسيل) الشرقية (القرار ١٠٠ لنسة ٧٩ بالنسبة لقرية العزيزية (القليوبية (القرار ٢٨٨ لنسة ٧٩ بالنسبة لقرية بلقيس مركز قليوب) منشورة بالجريدة الرسمية فى ١٩٧٩/٧/٢٥ العدد ٢٩ مكرر .

(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن ، شرح أحكام قانون ايجار الأماكن عام ١٩٨٨ ، ١٩٩٨ ص ٤٣ ونقض مدنى ١٩٨٠/٥/٣١ مجموعة أحكام النقض السنة ٤٥ ق الطعن ١٠٣٨ .

الشرط الثالث : أن يكون المكان مؤجرا بعقد ايجار صحيح

يشترط لتطبيق الباب الأول من أحكام قانون ايجار الأماكن أن يكون شغل المكان قد تم بموجب عقد ايجار صحيح ، ويستوى أن يكون مؤجر المكان هو المالك أو صاحب حق الانتفاع أو مستأجر أصلى أجر المكان من الباطن أو حائز عن طريق الاغتصاب (١)، والعبرة فى وجود عقد إيجار ليست بالتسمية وإنما بحقيقة الواقع فإذا كانت أركان الايجار غير متوافرة فى العقد فانه ينأى عن الخضوع لأحكام الباب الأول من قانون ايجار الأماكن (٢)، ويمكن القول بأنه كلما كان شغل العين بالمجان فانه لايسرى أحكام هذا الباب الأول لأن الأجرة ركن أساسى فى عقد الايجار (٣)، ويكفى لاستبعاد أحكام هذا الباب المشار اليه أن تنفى المحكمة أن العلاقة بين شاغل المكان ومالكه هى علاقة مؤجر بمستأجر دون حاجة إلى وصف العقد وتكييفه (٤).

ويترتب على وجود عقد إيجار لاخضاع المكان للباب الأول عدم خضوع الأماكن التالية لهذا الباب .

١ - الأماكن المشغولة بطريق الغصب

ويكون ذلك بشغل المكان دون سند كما هو الحال فى المستأجر

---

(١) راجع السنهورى ج ٦ ص ٩٠١ طبعة ١٩٨٥ نادي القضاء .
(٢) راجع د/ سليمان مرقص " شرح قانون ايجار الأماكن الطبعة السادسة ص ٨٣ ، ج١ .
(٣) راجع المستشار عزمي البكرى موسوعة الفقه والقضاء والتشريع فى قانون ايجار الأماكن خالية ١٩٨٢ .
(٤) راجع د/ سمير تناغو عقد الايجار ص ٣٣٢.

الذى يضع يده على العين المؤجرة بعد أن حكم نهائيا باخلائه منها أو بعد تفاسخه عن الايجار أو بعد تحقق شرط فاسخ صريح أو المستأجر بعقد صورى .

٢ - الأماكن المشغولة بموجب عقد ايجار باطل

كأن يصدر عقد الايجار من صبى غير مميز أو مجنون أو معتوه أو يكون العقد قابلا للابطال لصدوره من صبى مميز أو سفيه أو ذى غفلة غير مأذون لأى منهم بادارة أمواله .

٣ - الأماكن المشغولة بموجب عقد إيجار غير نافذ فى حق المالك :

ومثل ذلك أن يصدر الايجار ممن يملك أقل من نصف الأنصبة فى الشيوع إذ العقد يعتبر نافذ فى حق باقى الملاك إلا إذا ارتضوه صراحة أو ضمنا [١]، أو أن يصدر من غير المالك أو ممن ليس له حق التعامل فى منفعة الشئ المؤجر اذ أنه وان كان صحيحا بين طرفيه إلا أنه غير نافذ فى حق صاحب الحق فى التأجير إلا بالاجازة [٢].

٤ - الأماكن المشغولة بموجب سند غير عقد الايجار :

ومثل ذلك المكان المشغول على أساس عقد العارية أوالتبرع كتبرع المالك بالسكنى إلى زوج ابنته والمكان الذى يشغله البائع بناء على احتفاظه بمنفعة العين لمدة معينة والمكان الذى يشغله المشتري

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٨/٢/١ مجموعة أحكام النقض السنة ٤٤ ق الطعن٢٣٨.
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/١/١٠ مجموعة أحكام النقض السنة ٤٤ ق الطعن ٥٧٢.

بناء على عقد شراء مسجل أو غير مسجل أو إذا كان مشترى المكان يدفع ثمنه مقسطا ويعتبر كل قسط أجرة مع اشتراط أن تؤول ملكية العين إليه بعد دفع الأقساط دون مقابل أو بمقابل زهيد إذ تعتبر هذه العلاقة بيعا وإن سميت إيجارا (١).

ويلاحظ أن المشرع استخدم تعبير " الأماكن المعدة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض " بدلا من التعبير الذى ساد نصوص القوانين السابقة علي قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وهو " الأماكن المؤجرة لهدف تطبيق قواعد تقدير القيمة الايجارية على الأماكن المختلفة بمجرد انشائها (٢)، سواء تم تأجيرها أم لا وذلك لمواجهة حالة الوحدات التي يقطنها أصحابها والتي يجب أن تقدر أجرتها عند بدء شغلهم لها تلافيا لما قد يترتب على انتظار تأجيرها للغير من منافع ومضار . وهذا الحكم بتقدير القيمة الايجارية بمجرد اعداد المكان للسكنى لاينفى أن من أحكام القانون الأخري مالا يتصور تطبيقه إلا بعد تأجير المكان للغير ومن قبيل ذلك الأحكام الخاصة بالامتداد القانوني لعقد الايجار(٣).

غير أنه ينبغى أنه قد توجد بعض حالات لايوجد فيها عقد إيجار وإنما يطبق عليها أحكام قانون ايجار الأماكن . وهما حالتان ورد النص عليهما فى المادة السادسة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

الحالة الأولي : المالك المنزوع ملكيته

(١) راجع د/ عبدالناصر العطار شرح أحكام عقد الايجار ١٩٧٠ ص ٢٤.
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٦٧/٦/٢٩ مجموعة الأحكام ص ١٢٤١ .
(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام عقد ايجار الأماكن ١٩٨٨ ص ٤٤.

نصت علي ذلك صراحة الفقرة الأولي من المادة السادسة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " يعد فى حكم المستأجر فى تطبيق أحكام هذا الباب مالك العقار المنزوع ملكيته بالنسبة إلى ما يشغله من هذا العقار " .

ويبدو من ظاهر النص أنه لاينطبق الا علي حالة نزع الملكية جبرا على المالك المدين فلا يسرى فى حالة ما اذا كان المالك هو الذى نظم البيع فى المزادللحصول على أكبر ثمن للعقار ويسرى هذا الحكم بصفة عامة على كل من نزعت ملكيته سواء وجد داخل النطاق الجغرافى لسريان قانون ايجار الأماكن أو وجد خارجها[1]. الا أنه ينبغى التحفظ فى هذا القول إذ نص المشرع فى المادة السادسة سالفة الذكر " يعد فى حكم المستأجر فى تطبيق هذا الباب مالك العقار..الخ . فهذا يقتضى أولا أن يكون المكان خاضعا لقانون ايجار الأماكن في الأصل أو صدر قرار وزير الاسكان باخضاعه لأحكام الباب الأول من هذا القانون ولعل الحكمة من نشأة هذه الرابطة الايجارية بقوة القانون هو رغبة المشرع من الناحية الانسانية ألا يحرم هذا المالك مسكنه الذى ارتبط به واطمئن إليه فاعتبره مستأجرا فى مواجهة من رسا عليه المزاد .

الحالة الثانية : الأماكن المستوى عليها لصالح بعض الوزارات

جاء النص علي ذلك فى الفقرة الثانية من المادة السادسة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ علي أن " تعتبر ال؟أماكن الصادر فى شأنها

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام قانون ايجار الأماكن ص١١٦ وهى احدى الحالات التى تنشأ الرابطة الاجيارية فيها بقوة القانون .

قرارات استيلاء لشغلها مؤجرة إلى الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها(١).

ويجب أن يلاحظ أنه لتطبيق هذا النص أن نكون بصدد حالة استيلاء صدر بشأنها قرار سليم من الناحية القانونية سواء من حيث الشكل أو الموضوع فاذا كان القرار معيبا فلا مجال لإعمال النص (٢)، ومن أمثلة القوانين التي تتيح الاستيلاء لمصلحة وزارة التموين أو لمصلحة وزارة التربية والتعليم .

ويترتب على إعتبار الجهات التي تم الاستيلاء لصالحها مستأجرة يتطلب خضوع العلاقة بينهما وبين المالك لكافة أحكام قانون ايجار الأماكن خصوصا ما يتعلق منها بتحديد التزامات كل من الطرفين (٣). الا أنه استثناء من ذلك لايخضع المقابل النقدى المدفوع للمالك للأحكام الخاصة بتحديد الأجرة لأن هذه القوانين تحدد أسس معينة لتقدير التعويض الذى يتم دفعه للمالك (٤)، لهذا يخرج هذا المقابل عن الخضوع لما يجريه القانون على الأجرة من تعديل بالزيادة أو النقص ويجب الاشارة أيضا إلي أن هذه الأماكن لايسرى عليها أحكام الامتداد القانونى للايجار إذ أن القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ بشأن نزع ملكية

---

(١) ذات النص ورد فى المادتين ٧ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧.٣ من ق٥٢سنة ١٩٦٩.

(٢) د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ،ص٤٤.

(٣) د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام قانون ايجار الأماكن ٨٩.ص١١٧ وسليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ص ٦٣.

(٤) راجع د/ سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن الطبعة الثامنة ١٩٨٢ ص٨٢.

العقارات للمنفعة العامة أو التحسين يقضى فى المادة ١٨ منه " تتحدد مدة الاستيلاء بثلاث سنوات من تاريخ الاستيلاء الفعلى ويجب إعادته فى نهايتها بالحالة التي كان عليها وقت الاستيلاء وإذا دعت الضرورة مد المدة وتعذر الاتفاق مع ذوى الشأن وجب قبل مضي الثلاث سنوات اتخاذ اجراءات نزع الملكيـة " وقد عدل هذا القانون بالقانون ١٠ لسنة ١٩٩٠.

ثانيا: الأماكن التي لايسرى عليها

اولا: المساكن التي تشغل بسبب العمل

جاء النص على ذلك فى الفقرة أ من المادة الثانية من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " لاتسرى أحكام هذا الباب علي :

أ - المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التي تشغل بسبب العمل "

يتضح من ظاهر النص أن لفظ " بسبب العمل " جاء مطلقا فهو يشمل كل مسكن ملحق بالعمل سواء كان العمل بالقطاع العام أو القطاع الخاص وأيا كانت صفة شاغلة [1]، فسواء كان شاغل هذا السكن فى أدنى درجات الوظيفة أو المهنة أو العمل فى أعلى هذه الدرجات حين تنتهى وظيفته لابد أن يخلى ما يشغله من مسكن بسبب الوظيفة .

ويرجع الأصل التاريخى لهذا النص الى عام ١٩٥٥ عندما اقترحت وزارة الأشغال العمومية قانون تتمكن من خلاله اخلاء الأماكن التي

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ٨٣ ص ٤٠.

تخصصها لعمالها وموظفيها من شاغلى المساكن التي كانوا يستغلونها بسبب العمل (١).

ثم جاء القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بحكم أكده القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مؤداه أن لاتسرى أحكام الباب الأول منهما علي "أ - المساكن الملحقة بالمرافق والمنشآت وغيرها من المساكن التي تشغل بسبب العمل". ونظرا للمتاعب التي قد تترتب على تطبيق هذا النص فقد حاول المشرع فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالتخفيف من آثاره بطريقة غير مباشرة فجاء نص المادة ١٤ منه على أن " يخصص ثلثا نسبة الـ١٥٪ المخصصة للخدمات من أرباح شركات القطاع العام لتمويل الوحدات اللازمة لاسكان العامل بكل شركة أو مجموعة من الشركات المتجاورة ويؤول مايفيض عن حاجة هؤلاء العاملين إلى صندوق تمويل الإسكان الاقتصادى بالمحافظة". كذلك نصت المادة ٢٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على أن تعطى أولوية فى تأجير الوحدات السكنية التي تقيمها الدولة أو المحافظات أو الهيئات العامة أو شركات القطاع العام لتلبية احتياجات العاملين الذين انتهت خدمتهم من شاغلى المساكن التابعة للحكومة ووحدات الحكم المحلى والهيئات العامة وشركات القطاع العام وتوزع هذه الوحدات بينهم وفقا للأولويات التي يصدر بها قرار من المحافظ المختص .

ثانيا : الاشغال المؤقت للمساكن فى حالات الطوارئ والضرورة :

نصت الفقرة ب من المادة الثانية من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ علي أن أحكام الباب الأول من هذا القانون لاتسرى علي " المساكن التي تشغل بتصاريح أشغال مؤقتة لمواجهة حالات الطوارئ والضرورة ويصدر بتحديد

---

(١) المذكرة الايضاحية للقانون ٥٦٤ لسنة ١٩٥٥ النشرة التشريعية ١٩٥٥ص٣٢١٩.

تلك الحالات وبشروط الانتفاع بهذه المساكن قرار من وزير الاسكان والتعمير " .

وقد أصدر وزير الاسكان والتعمير القرار ٩٩ لسنة ١٩٧٨ باصدار اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وحدد فى المادة الأولي منه حالات الطوارئ[1] الضرورة علي سبيل الحصر وهي :

١ - الكوارث الطبيعية مثل الزلزال .

٢ - الحروب .   ٣ - انهيارات المبانى .   ٤ - الحرائق .

٥ - اخلاء المسكن أو تغيير محل اقامة المساكن طبقا للقوانين واللوائح بسبب الضرورات الملجئة للأمن العام ، أو حماية الصحة العامة .

٦ - اخلاء المساكن أو تغيير محل اقامة المساكن طبقا للقوانين واللوائح أو الاخلاء فى الحالت التي تقتضيها الضرورة لتلافى الاخطار المترتبة على تنفيذ المشروعات العامة والتي تحدد بالاتفاق بين وزير الاسكان والتعمير والوزير المختص .

وجاء نص المادة الثانية من اللائحة التنفيذية على أن " تصدر تصاريح الأشغال المؤقتة فى الحالات التي ورد النص عليها فى المادة السابقة إما بذات المدينة أو القرية التي يقيم السكان فيها أو بمدينة أو قرية أخرى بنفس المحافظة أو بمحافظة أخرى " . " ويراعى فى إصدار تصاريح الأشغال المؤقت حجم الأسرة وقدرتها المالية مع تحديد مقابل الانتفاع المؤقت لايزيد عن الأجرة القانونية للمسكن الذى يصرح باشغاله" "

---

(١) قرار وزير الاسكان والتعمير رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٨ ، الوقائع المصرية العدد ١٤٦ مارس ١٩٧٨.

ولاتصدر هذه التصاريح إلا بالنسبة للمساكن المملوكة للدولة أو وحدات الحكم المحلى أو القطاع العام .

وقد قصد المشرع من هذا النص مواجهة مشكلات الاسكان الناشئة عن حالات الطوارئ والضرورة . وقد كان المجال الفسيح لتطبيق النص هو مهجروا قناة السويس الذين قدمت لهم الحكومة بعض المساكن وفقا لعقود ايجار أو تصاريح مؤقتة (١). ولكن عدم الخضوع للقانون قاصر على حالات شغل المساكن بصفة مؤقتة بتصريح من وزارة الاسكان ولهذا فان الأشخاص المهجرين أو ضحايا الكوارث يبرمون عقود ايجار عادية مع الملاك يستمرون فى الخضوع لأحكام قانون ايجار الأماكن (٢).

وجدير بالذكر أن إصدار هذه التصاريح فى الأحوال السابقة قاصر على المساكن المملوكة للدولة أو وحدات الحكم المحلى أو القطاع العام دون المساكن المملوكة للأفراد أو شركات القطاع الخاص ، وتخلى هذه المساكن بمجرد زوال السبب بقرار تصدره السلطة المختصة مع تحديد ميعاد لتنفيذه.

وهذا القرار هو فى حقيقته قرار اداري صادر عن السلطة الادارية باعتبارها كذلك ويمكن الطعن علي هذا القرار بالالغاء وبالتعويض (٣)أمام محاكم مجلس الدولة وخاصة اذا لم تكن حالة الضرورة أو الطوارئ قد انتهت.

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام عقد ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص٥٦.

(٢) راجع المستشار عزمي البكرى موسوعة الفقه والقضاء فى ايجار وبيع الأماكن الخالية عام ١٩٨٣ جزء أول ص ٦٢.

(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام عقد ايجار الأماكن ١٩٦٩ ص ٤٦.

ثالثا : الأرض الفضاء

نصت المادة الأولي من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أنه " فيما عدا الأرض الفضاء تسرى أحكام هذا الباب ... " أى أن المشرع استثنى الأرض الفضاء صراحة من الخضوع لأحكام قانون ايجار الأماكن والحكمة من ذلك أن هذا القانون هو تشريع استثنائى وضع لمواجهة أزمة المساكن والمبانى وعلى ذلك تظل الأرض الفضاء خاضعة للقواعد العامة الواردة فى التقنين المدنى .

ولكن ما المقصود بالأرض الفضاء ؟[(١)] هى كل أرض لم يقم عليها حيز مغلق يصلح أن يكون حزرا . ولايغير من ذلك الوصف أن توجد على الأرض الفضاء بعض المبانى البسيطة التي تمثل جانبها الثانوي كغرفة للحراسة أو سور صغير لتحديد المساحة . والعبرة فى وصف العين بأنها أرض فضاء هو بما جاء فى عقد الايجار فاذا حددت إجارة العين تحديدا صريحا تكون العبرة بما ورد فى العقد الجديد عن العين المؤجرة لأن التحديد الصريح لعقد الايجار يقطع صلته بالايجار السابق ولو تم بذات شروطه [(٢)]. انما يشترط أن يكون ماورد فى العقد حقيقيا فإذا ثبت أن ماجاء بالعقد صوري قصد به الاحتيال على القانون أن التهرب من تطبيق قانون ايجار الأماكن الآمرة فانه لايعول عليه وتكون العبرة بالحقيقة والواقع أى باعتبار العقد واردا على مكان خال يخضع لأحكام قانون ايجار الأماكن[(٣)]. ويقع على من يدعى صورية العقد إثبات هذه الصورية وله

(١) المستشار عزمي البكرى موسوعة الفقه والقضاء والتشريع جزء أول ١٩٨٢ ص ١٧.
(٢) راجع المستشار عزمي البكرى موسوعة الفقه والقضاء والتشريع جزء أول ٨٢ ص ١٧.
(٣) راجع د/ سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ط ٨ ، ١٩٨٢ص٢ ومابعدها .

إثبات ذلك بكافة طرق الاثبات القانونية بما فيها البينة والقرائن لأن هذه الصورية تتضمن تحايلا على قواعد قانونية آمرة [١].

تطبيقات قضاء النقض فى تحديد الأرض الفضاء

أتيح لمحكمة النقض من خلال الطعون التي تقدم أمامها أن تؤكد هذه المبادئ سالفة الذكر فقضت [٢]" بصدد قطعة أرض فضاء كان يستأجرها من مالكها السابق شخص بقصد استعمالها فى اصلاح عربات النقل الكارو، وطلب المالك من المستأجر تسليمه العين المؤجرة لاقامة بناء علي فرفض ، فطلب المالك الجديد الحكم بطرد المستأجر فرفضت محكمة الدرجة الأولي ذلك إلا أن محكمة الاستئناف حكمت بطرد المستأجر . فطعن الأخير بالنقض . رفضت محكمة النقض الطعن علي أساس أنه لما كانت المادة الأولى من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ نصت على أن أحكامها تسرى علي الأماكن وأجزاء الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير ذلك من الأغراض واستثنت صراحة الأرض الفضاء فمتى وصفت العين فى العقد بأنها أرض فضاء ولم يثبت أن هذا الوصف يخالف الحقيقة فان أحكام قانون ايجار الأماكن لاتسرى عليها ولا عبرة فى هذا الخصوص بالغرض الذى استؤجرت من أجله الأرض الفضاء ، كما لايغير من طبيعة الأرض أنها مسورة بسور من البناء لأنها تعتبر مع ذلك أرضا فضاء وتخضع لأحكام القانون المدنى . طالما لم يثبت أن إحاطتها بهذا السور كان عنصرا روعى عند استئجارها عند تقرير أجرتها " .

---

(١) راجع نقض مدني ١٩٧٦/١٢/٢٩ فى الطعن ٢١٩ لسنة ٤٣ق .

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢٠ مجلة نادي القضاة يناير ٨١ ص ٢١٦.

وقضت محكمة النقض أيضا [1]" متى كان الثابت من نصوص عقد الايجار أن العين المؤجرة هى أرض فضاء أجرت لمدة معينة مع الترخيص للمستأجرين فى أن يقيم عليها دارا للسينما تصبح مبانيها مملوكة للمؤجر بمجرد انشائها فان إنشاء هذه المبانى لايغير من موضوع عقد الايجار على اعتبار أنه أرض فضاء إذ لا عبرة فى هذا الخصوص بالغرض الذى استئجرت من أجله الأرض الفضاء ولا بما يقيمه عليها المستأجر من منشآت تحقيقا لهذا الغرض . أما الاتفاق على أن يكون مايقام عليها من مبانى ملكا للمؤجر من وقت انشائها فلا تأثير له على حقيقة العقد من حيث كونه واردا منذ البداية على أرفض فضاء مادام أن الأجرة المتفق عليها فى العقد تستحق سواء أقام عليها المستأجر هذه المباني أم لم يقيمها مما يدل على أن المبانى لم تكن هى محل العقد ".

وينبغى عند إثارة ماإذا كان [2]محل العقد أرض فضاء تخضع لأحكام القواعد العامة ألا يكون ذلك لأول مرة أمام محكمة النقض لأن هذا الدفاع وإن كان متعلقا بسبب قانونى فان تحقيقه يقوم على اعتبارات يختلط الواقع فيها بالقانون ومن ثم لايجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض.

وقد استحدث القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى المادة الرابعة منه حكما أراد به المشرع حماية المستأجرين لأرض فضاء إذا أقاموا عليها مباني تخصص للسكنى ويشترط النص لسريان قانون ايجار الأماكن على المبانى

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٤/٢/١٨ مجموعة أحكام النقض المدنى طعن ٣٥١ السنة ٤٠ق .
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٢/٢٩ مجموعة أحكام النقض المدنى طعن ٢١٩.

المقامة على الأرض الفضاء الشروط التالية :

أولا : أن يحصل مستأجر الأرض الفضاء على ترخيص كتابى من المالك للأرض بانشاء أماكن عليها والرضاء الضمنى من المالك فى هذا الخصوص غير كاف[١].

ثانيا : أن تكون موافقة المالك المكتوبة تالية لتاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبالتالى فلا تكفى الموافقة السابقة على ٩ سبتمبر ١٩٧٧م.

ثالثا : أن تكون المبانى المقامة على الأرض الفضاء المؤجرة شاغلة بنسبة مقدارها ٥٠٪ على الأقل من الحد الأقصى المسموح بالانتفاع به مسطحا وارتفاعا وفقا لأحكام قانون توجيه وتنظيم المباني وذلك حتي يتعلق الأمر بعمليات بناء هامة وليس فقط لبعض عمليات البناء الفرعية.

رابعا :ألا يقل مسطح المبانى المخصصة للسكنى عن ثلاثة أرباع مجموع مسطحات المبانى وهذا الشرط يدل على حرص المشرع على أن يسهم البناء على الأرض الفضاء فى حل أزمة الاسكان ومقتضى سريان قانون ايجار الأماكن على المستأجر الذى يبنى علي الأرض الفضاء هو استمراره فى شغل هذه المبانى كمستأجر لها بعد انتهاء عقد ايجار الأرض الفضاء وقد نصت علي ذلك الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة سالفة الذكر بقولها : " وإذا انتهى عقد إيجار الأرض الفضاء لأى سبب من الأسباب استمر من أنشأ الأماكن المقامة عليها أو من استأجرها منه بحسب الأحوال شاغلا لهذه الأماكن بالأجرة المحددة قانونا " .

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ، ص ٣٦ ، ٣٧.

وعلى ذلك فمن يقيم من المستأجرين للأرض الفضاء بناء بالمواصفات السابقة فانه يتمتع بالمزايا المقررة فى قانون ايجار الأماكن كما أن المستأجر منه يتمتع أيضا بنفس المزايا . واشترط الموافقة الكتابية من المالك ضرورية[١] حتي لايكون للنص أثر رجعى وحتي يمكن أن يتفق المالك للأرض الفضاء والمستأجر لها على تنظيم أحوالهم المالية وهم على بينة من أمورهم .

على أنه ينبغى أن نلاحظ إذا بنى المستأجر على الأرض المؤجرة دون موافقة المالك [٢] فإن البناء يكون ملكا لصاحب العين المؤجرة ملكية معلقة على شرط واقف هو اعلان رغبته فى تملك البناء ومملوكا للمستأجر تحت شرط فاسخ هو ظهور رغبة المؤجر في تملك البناء .

واذا لم يبد الأخير رغبته فى تملك هذه المبانى تبقى مملوكة للمستأجر ولايحق للمؤجر أن يطالب بمقابل انتفاع عنها .

رابعا : الاسكانالفاخر

جاء هذا الاستثناء واضحا فى عجز المادة الأولى من القانون ١٣٦لسنة ١٩٨١ " فيما عدا الإسكان الفاخر ولا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن المرخص فى إقامتها لأغراض السكنى إعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون ..... ويصدر بتحديد مواصفات الإسكان الفاخر قرار من الوزير المختص بالإسكان " .

لم يوضح النص سالف الذكر المقصود بالاسكان الفاخر الذى لا يخضع

---

(١) راجع د/ برهام عطاالله شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٣٨.
(٢) راجع المادة ٥٩٢ من القانون المدنى بفقرتيها الأولى والثانية .

لأحكام القيمة الإيجارية فى تطبيق القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بل اكتفى المشرع بإنابة السيد وزير الإسكان والتعمير أن يصدر قرارا بتحديد مواصفات هذا الإسكان . ويمكن تحديد المقصود بالإسكان الفاخر بالرجوع إلى قرار وزير الإسكان رقم ٩٩ لسنة ١٩٧٧ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن تنظيم أعمال البناء [1] فقد قسمت هذه اللائحة المساكن إلى أربعة مستويات :-

الاقتصادى - المتوسط - الفاخر - ثم وضعت اللائحة لكل مستوى من هذه المستويات الثلاثة (الإقتصادى - المتوسط -فوق المتوسط) شروط تتفق بالمساحة والمواصفات والتشطيبات فى المواد من (١٥-٢٠ منها) وتلك الشروط هى التى تميز كلا من هذه المستويات عن الآخر أما المستوى الفاخر فحدده نص المادة ٢١ من الائحة المذكورة هو ذلك المبنى الذى يتكون من مساحات ومواصفات وتشطيبات أعلى من المستويات السابقة بالنسبة للمستويات الاقتصادى والمتوسط وفوق المتوسط فالمعيار الذى وضعته اللائحة هو الزيادة فى المساحة والمواصفات والتشطيبات لتميز الإسكان الفاخر عما عداه حتى ولو كانت زيادة يسيرة وأيا كان مقدارها وقد صدر فعلا قرار السيد وزير الإسكان رقم ٧٦٦ لسنة ١٩٨١ وحدد فى المواد من ٣-٨ منه شروط الإسكان الفاخر من حيث الموقع والمساحة والتشطيب المكونات والمسطحات [2] ومتى ثبت على وجه اليقين أن هذا المبنى من المساكن الفاخرة لا يخضع فى شأن القيمة

---

(١) منشور فى الوقائع المصرية فى ١٩٧٨/٣/١٤ العدد ٦١ .

(٢) اللائحة التنفيذية الصادرة بقرار وزير الاسكان ٧٦٦ لسنة ١٩٨١ لأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

الإيجـارية قـانون إيجـار الأمـاكن وهذا التـحـديد من شـأنه القـضـاء على محاولات بعض الملاك إبعاد مبانيهم من الخضوع لحكم التحديد القانونى للأجرة بإدخال زيادة يسيرة على مواصفات بعض المبانى من المستوى فوق المتوسط طالما أن اللائحة تعتبره بهذه الزيادة اليسيرة من الإسكان الفاخر.

خامسا : المنشآت الصناعية والتجارية :

يخـرج عن نطاق تطبـيق قـانون إيجـار الأمـاكن تلك الأراضى أو العقارات التى تقام عليها منشآت صناعية أو تجارية تفوق أهميتها قيمة تلك الأراضى أو العقارات إذا كانت مؤجرة بما عليها من منشآت لأن الإيجار يكون فى الواقع واردا بصفة أصلية على تلك المنشآت لا على الأراضى المقام عليها . إذ أن هذه المنشآت تعد مجموعة من المال ومن ثم فإن إيجارها يكون إيجار منقول ويخرج من نطاق تطبيق التشريعات الإستثنائية (١) ولا ينال من ذلك أن تكون هذه المبانى قدرت لها أجرة بواسطة لجان تقدير القيمة الإيجارية قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لأن هذه اللجان كانت تختص بتقدير القيمة الإيجارية للمبنى فى ذاته بقطع النظر عن الغرض الذى يخصص له فيما بعد (٢) .

والعبرة فى تحديد الغرض من الإجارة ليس بما ورد فى العقد ، وإنما يستخلص من ظروف التعاقد وملابساته (٣).

والمنشآت الصناعية يقصد بها تلك الأماكن التى يباشر فيها نشاط

---

(١) راجع السنهورى ، ج ٦ ص ٨٩٥ الهامش .
(٢) راجع المستشار عزمى البكرى موسوعة الفقه والقضاء ٨٢ جزء أول ص ٤٥.
(٣) راجع نقض مدنى ١٢/١٢/١٩٧٩ الطعن ١٣٨٣ لسنة ٤٨ ق .

صناعى مثل المحالج والمدابغ وغير ذلك ويقصد بالمنشآت التجارية تلك الأماكن التى فيها نشاط عرضة للمضاربة على الربح والخسارة مثل المحلات التجارية والمخابز ودور السينما والمسارح والملاهى والكافتريات

فإذا كان الإيجار ينصب على النشاط فقط أى على العناصر والمقومات المعنوية فإن الإيجار لا يخضع لقانون إيجار الأماكن وإنما إذا أنصب على المكان فإنه يخضع لقانون إيجار الأماكن من حيث التحديد القانونى للأجرة والإمتداد القانونى للمدة وقد اشترط بعض الفقهاء [(١)] أن يكون المكان هو العنصر الرئيسى فى الإجارة حتى يسرى قانون إيجار الأماكن ففى حالة إيجار المحل التجارى خاليا يخضع للقانون الخاص بإيجار الأماكن وفى حالة إيجاره مفروشا مشتملا على العناصر المادية والمعنوية فقط وخصوصا جانب الإتصال بالعملاء والسمعة التجارية فى هذه الحالة لا نكون بصدر عقد إيجار يخضع لقواعد قانون إيجار الأماكن وإنما يخضع إلى أحكام القانون المدنى [(٢)] .

التطبيقات القضائية لمحكمة النقض فى شأن المنشآت الصناعية والتجارية :

نعرض فيما يلى لأهم هذه التطبيقات التى أرست مبادئ من شأنها عدم تطبيق قانون إيجار الأماكن وبقاء الإيجار خاضعا للقواعد العامة فى القانون المدنى .

---

(١) راجع د. محمد برهام عطاالله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن عام ٨٣ ص ٤٤.
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٤/٢٦ مجلة القضاة ص ٥٢ الطعن ٨٣٥ سنة ٤٣ ق .

١- بخصوص استئجار محلج :

قضت محكمة النقض [١] أن قانون إيجار الأماكن لا يسرى على الأراضى الفضاء التى يقام عليها منشآت صناعية أو تجارية تفوق أهميتها قيمة تلك الأراضى إذا كانت مؤجرة بما عليها من منشآت لأن الإيجار يكون فى الواقع إن إرادة المتعاقدين عند تأجير المحلج إتجهت بصفة جوهريه لا إلى ما اشتملت عليه البناء المحلج ولكن إلى ما اشتملت عليه البناء من الأدوات والعدد والآلات التى بالمحلج إذ هى فى الواقع الغرض من عقد الإيجار وما اتجهت إليه نيه وإرادت المؤجر والمستأجر . ولما كان يبين من هذا الذى قرره الحكم أن محكمة الموضوع استخلصت فى حدود سلطتها التقديرية من إرادة المتعاقدين ومن ظروف التعاقد وملابساته أن الغرض الأصلى من الإيجارة لم يكن المبنى فى ذاته وإنما ما إشتمل عليه من الأدوات والآلات التى بالمحلج ، فإنه إذ انتهى إلى إقصاء قانون إيجار الأماكن فإنه لا يكون مخالفا للقانون .

ذلك أنه متى ثبت أن الغرض الأساسى من الإجارة ليس هو المبنى ذاته وإنما ما إشتمل عليه من أدوات وآلات المحلج وإن المبنى يعتبر عنصرا ثانويا بالنسبة لهذه الأدوات والآلات فإنه هذه الإجازة لا يسرى عليها قانون إيجار الأماكن .

٢- بخصوص استئجار مدبغة :

فقضت محكمة النقض أيضا [٢] أنه " كما كان يبين من هذا الذى

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٦/٥/١٨ الطعن ١٤١ لسنة ٣٤ق .
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧١/١٢/٢٨ الطعن ١٠٧ لسنة ٣٧ ق .

قـرره الحكم أن مـحكمـة المـوضـوع رت ردا سـائغـا عـلى دفـاع الطاعنين المؤسس على أن عقد الإيجار يشتمل على المبنى يخضع لقانون إيجار الأمـاكن وعلى أن الآلات لا تخـضـع له وإستـخلصت فى حـدود سلطتـهـا التقديرية من إرادة المتعاقدين ومن ظروف التعاقد وملابساته أن الغرض الأصلى من الإيجارة لم يكن المبنى فى حد ذاته ، وإنما ما اشتمل عليه من الأدوات والآلات التى بالمدبغة فإن الحكم إذا إنتـهى إلى أن قانون إيجار الأماكن لا ينطبق على المدبغة فإنه لا يكون مخالفا للقانون .

الباب الأول

انعقاد العقد واثباته ونفاذه

تمهيد:

يعتبر عقد الإيجار من العقود التى تتطلب لانعقادها صحيحة توافر أركان وشروط معينة فلا بد من التعرض لكيفية انعقاد العقد وطريقة إثباته ثم ما يثور من مشكلات بخصوص نفاذه . إلا أن الضرورة تأتى أولا بوضع تعريف لهذا العقد وبيان الخصائص التى يتمتع بها وتميزه عن غير من باقى العقود الأخرى . وسنعرض لكل من هذه المسائل فى فصل خاص بها .

الفصل الأول
تعريف عقد الايجار وخصائصه

تعريف عقد الايجار

جاء نص المادة ٥٥٨ من التقنين المدني الجديد موضحا أن " الايجار عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة لقاء أجر معلوم " . ويبين من ذلك أن المؤجر بأن يمكن المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة ولايقتصر التزامه على ترك المستأجر ينتفع بالعين المؤجرة كما كان الحال فى التقنين المدنى القديم وعلى ذلك يكون التزام المؤجر التزاما إيجابيا حيث كان فى ظل التقنين القديم التزاما سلبيا (١).

وقد جاء فى الفصل الخاص بالايجار فى المشروع التمهيدى : " من حيث التزامات المؤجر جعل المشرع هذه الالتزامات ايجابية ولم يجعلها سلبية فالمؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين (م ٥٨٦ من المشروع) لايتركه ينتفع بها (م ٣٦٢/٤٥٥ مصرى) (٢)، وكان القانون المدني القديم يعرف الايجار فى المادة ٣٦٢ منه بقوله إجارة الأشياء عقد يلتزم به المؤجر انتفاع المستأجر بمنافع الشئ المؤجر ومرافقه مدة معينة ". وقدساير التقنين المدني الجديد التقنين المدنى الفرنسى فى إلقاء التزام إيجابى على عاتق المؤجر فتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة(٣). ذلك أن المادة ١٧٥٩ من التقنين المدني الفرنسى تنص على

---

(١) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة عام ١٩٨٤، الطبعة الثانية ص ٥٨٦.

(٢) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ص ٤٦٧.

(٣) راجع د/ مصطفى منصور يرى أنه لا محل لوصف التمكين أو الترك بوصف ايجابى أو سلبى بل أن شق من محل العقد فاذا انعقد العقد أنشأ القانون فى ذمة المؤجر عقدة التزامات ترمى فى مجموعها الى تمكين المستأجر من الانتفاع هذه الالتزامات هى التي يمكن أن يوصف كل منها بأنه ايجابى أو سلبى .

أن " ايجار الأشياء عقد يلتزم بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يجعل الآخر ينتفع بشئ مدة معينة مقابل أجرة معينة يلتزم هذا الأخير بدفعها .

ويتضح من تعريف التقنين المدني الجديد لعقد الايجار أن المشرع المصرى لايسمى العقد إيجارا إلا إذا كان إيجار أشياء . أما ماكان يسمى فى فقه القانون القديم باجارة الأشخاص أو الخدمات فى صورة عقد العمل أو عقد الاستصناع فان التقنين المدنى الجديد يسميه ايجارا وقد كان التقنين المدنى القديم يفرق فى المادة ٣٦١ منه بين إجارة الأشياء وإيجارة الأشخاص ومازال القانون المدني الفرنسى يأخذ بهذه التفرقة فى المادة ١٧٠٧ التي تقضى بأنه يوجد نوعان من الإيجار إيجار الأشياء وإيجار الأعمال الذى يضم عقدى العمل والاستصناع . أما القانون المدني الجديد فقد نظم اجارة الأشخاص أو الخدمات فى نطاق عقد العمل وعقد المقاولة[١].

٢٢ - خصائص عقد الايجار

من خلال التعريف الوارد فى المادة ٥٥٨ مدنى مصرى يمكن استخلاص الخصائص التي يتميز بها وهى كما يلى :

١ - عقد الايجار عقد رضائى

عقد الايجار عقد رضائى لأنه يتم بمجرد التراضى دون حاجة الى شكل معين ، على أنه ينبغى أن يراعى أن رضائية العقد ليست من النظام

---

(١) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ، الطبعة الثانية ١٩٨٤ ، ص ٥٩٠ (من العقود التي ترد على العمل غير هذين العقدين : التزام المرافق العامة - الوكالة - الوديعة - الحراسة أما الايجار فقد اعتبر مع العارية عقد ايراد على الانتفاع بالشئ .

العام فيجوز الخروج عليها باتفاق صريح (١)، وعلى ذلك يجوز للمتعاقدين أن يتفقا على عدم انعقاد الايجار فيما بينهما إلا في شكل معين يحددانه كتدوينه فى ورقة رسمية أو عرفية . وهنا لايكون العقد رضائيا فلا يكفى فيه مجرد التراضى ولاينعقد الا باستيفاء الشكل المتفق عليه .

ويراعى بالنسبة للنطاق الذى ينطبق فيه قانون ايجار الأماكن أن المادة ١٦ من القانون ٥٢ لنسة ١٩٦٩ وهي تقابل المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسن ١٩٧٧ نصت على أن تبرم عقد الايجار كتابة إعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون كما يلى :

" اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة الاجمالية المقدرة للمبنى والوحدة المؤجرة وفقا للمادة السابقة من هذا القانون .

ويجوز للمستأجر عند المخالفة إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات " .

كذلك جاء نص المادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ علي مايلى:

" اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ، بند ١٣ ص ٢٢ ، د/ البدراوى الايجار والتأمين ١٩٦٨ ، بند ٣ ص ٨ .

الإيجار تاريخ ورقم جهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقررة للوحدة المؤجرة وفقا للمادة ١١ من هذا القانون وذلك بالنسبة للمباني الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية . ويجوز للمستأجر اثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات . ويحظر على المؤجر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه وفى حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول " .

لنا أن نتساءل هل اشتراط المشرع كتابة عقد الإيجار يعتبر خروجا على قاعدة رضائية عقد الايجار ؟

الاجابة بالقطع لا لأن النص لم يفرض شكلية للانعقاد [١]، بدليل ماجاء بالفقرة الثانية فى المادة ١٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " لايجوز للمؤجر عند المخالفة إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات القانونية .

وقد ذهب بعض الفقهاء[٢] إلى القول بأن كتابة عقد الايجار فى نطاق قانون ايجار الأماكن الجديد إعتبارا من تاريخ العمل به مجرد التزام عقدى يقع علي عاتق المؤجر ويستمد من عقد إيجار تم تكوينه فعلا.

وقد أفرد المشرع على مخالفة النص جزاءات الأول منهما جنائى ورد النص عليه فى المادة ٧٦ من القانون ٤٩ لنسة ٧٧ " يعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن ستة شهور وبغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولاتجاوز ٥٠٠ جنيه أو

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام قانون ايجار الأماكن ٨٩ص ٩.

(٢) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة عام ٨٤ ، الطعبة الثانية ص ٥٩١.

باحدى هاتين العقوبتين كل من يخالف أحكام المواد ٢٤ ، ... من هذا القانون " [١]، ولكن المادة ٢٤ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ألغت العقوبات المقيدة للحرية وأصبح الأمر يقتصر على الغرامة

والجزاء الثاني : جزاء مدني يتمثل في حرمان المالك من الاثبات بغير الكتابة أو ما يقوم مقامها [٢]، عند تمسكه بالعقد أو بشرط من شروطه ولاينطبق هذا الجزاء على المستأجر ، فقد احتفظت الفقرة الثانية من المادة ٢٤ للمستأجر الحق في إثبات واقعة التأجير بكافة طرق الاثبات إلا أنه يلاحظ أن الترخيص للمستأجرين باثبات واقعة معينة بالبينة يجيز لخصمه المؤجر أن ينفي ذلك باتباع ذات طريق الإثبات وذلك عملا بالمادة ٩٦ من قانون الاثبات ٢٥ لسنة ١٩٦٨ [٣]، والحكمة التي من أجلها المشروع قرر هذا الاستثناء أن تطلب الكتابة للاثبات إنما قصد به حماية الطرف الضعيف في العقد وهو المستأجر فلا يجوز أن يضار هذا الأخير من تخلي المالك عن الوفاء بالتزامه .

٢ - عقد الايجار ملزم للجانبين

عقد الايجار عقد ملزم للجانبين لأنه يولد على عاتق المؤجر التزامات تقابلها التزامات أخري تنشأ منه في جانب المستأجر . ويترتب على كون الايجار عقدا ملزما للجانبين أنه إذا انقضى التزام أحد الطرفين سقط

(١) ألغى المشرع العقوبات السالبة للحرية في القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، المعدل لقانون ٤٩ لسنة ١٩٩٧٧.

(٢) راجع د/ جمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ١١.

(٣) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ٨٤ ، د/ نبيله رسلان العقود المسماة الجزء الثاني عقد الايجار عام ١٩٨٧ ص ٧ .

الالتزام المقابل وإذا لم يقم أحدهما بتنفيذ التزامه جاز للطرف الآخر أن يمتنع عن تنفيذ التزامه أو أن يطلب فسخ العقد وتتمثل التزامات المستأجر في دفع الأجرة المحددة قانونا أو اتفاقا والمحافظة علي العين المؤجرة ورد العين المؤجرة عند انتهاء المدة بالحالة التي تسلمها عليها واخطار المؤجر بكل ما يستوجب تدخله.

أما بالنسبة للمؤجر فعلى عاتقه عدة التزامات تتضافر جميعها فى سبيل تحقيق هدف محدد هو تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين وضمان العيوب التي تحول دون الانتفاع بالعين أو تنقص منه وصيانة العين .

٣ - عقد الايجار عقد زمنى مستمر

يعتبر عقد الايجار كذلك لأن الالتزامات الرئيسية الناشئة عنه ولو أنها تنشأ فور العقد إلا أن تنفيذها لايتم إلا من خلال مدة تستمر زمنا قد يطول وقد يقصر حتى ينقضى الايجار - فالزمن عنصر جوهرى فى تحديد التزامات كل من الطرفي . والإيجار كعقد زمني يعتبر من العقود الزمنية ذات الأداءات المستمرة لأن التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع وكذلك التزام المستأجر بدفع الأجرة يتم تنفيذ كل منهما شيئا فشيئا كل يوم وكل شهر وكل سنة مدة الايجار لا فى فترات دورية وبذلك يتميز عقد الايجار عن العقود الدورية التنفيذ كعقد التوريد .

٤ - عقد الايجار عقد معاوضة

يعتبر عقد الايجار عقد معاوضة لأن كل من طرفي العقد يأخذ مقابلا لما يلتزم به وهنا يختلف الايجار عن العارية التي هي عقد يلتزم به شخص

بأن يسلم إلى الآخر شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو لغرض معين على أن يرده بعد الاستعمال [١].

٥ - عقد الايجار يرد على المنفعة

يرد عقد الايجار علي منفعة الشئ وليس على ملكيته . فهو يختلف فى ذلك عن البيع بمعني أنه لايخول المستأجر ملكية العين المؤجرة وإنما يخوله منفعتها فقط مدة معينة . وعلى ذلك إذا انقضت هذه المدة عادت المنفعة إلى المؤجر .

٦ - عقد الايجار عمل من أعمال الادارة

يعتبر عقد الايجار كذلك لأنه ينشئ حقوقاً شخصية متبادلة ولا ينشئ حقوقا عينية أى لايترتب عليه نقل سلطة مباشرة على الشئ لصالح المستأجر .

٧ - عقد لايرد على الأشياء غير القابلة للاستهلاك بمجرد الاستعمال

عقد الايجار بطبيعته لايرد إلا على الأشياء التي لاتهلك بمجرد الاستعمال لأنه يخول المستأجر منفعة الشئ مدة معينة على أن يرده بعينه بعد أن ينتفع به فلا يرد على النقود وغيرها مما يهلك بمجرد الاستعمال كالمواد الغذائية . وعقد الايجار يتميز بذلك عن عقد القرض بفائدة لأن المقترض يأخذ النقود ويتصرف فيها على أن يرد بدلا منها بعد مدة معينة مع زيادة فى مقدارها تقابل الفائدة التى عادت عليه من تمكينه من التصرف فى هذه النقود خلال تلك المدة [٢]، مع ذلك قد يحدث نادراً أن

(١) راجع نص المادة ٦٣٥ من التقنين المدنى بصدد تعريف عقد العارية .
(٢)راجع د/ عبدالمنعم البدراوى العقود المسماة ١٩٨٦ الأحكام العامة ص ١٠ ، ١١.

يكون الشئ المؤجر قابلا للاستهلاك ويشترط أن يرد بعينه عند انتهاء الايجار . من ذلك أن يستأجر تاجر غلال ليعرضها على الجمهور . ومن ذلك أيضا أن يستأجر صراف أنواعا مختلفة من النقود لعرضها على الجمهور (١).

٣ - تمييز عقد الايجار عن غيره من العقود

تمهيد

تعتبر مسألة تميز عقد الايجار عن غيره من باقى العقود من المسائل ذات الأهمية الخاصة فى تطبيق قواعد الايجار على هذا العقد أو عدم انطباقها إذا لم يكن العقد محل البحث هو عقد إيجار من عدمه ، وتسمى هذه المسألة فى النطاق القانونى تكييف العقد (٢)، ويقصد بتكييف العقد تحديد ما يعنيه باعطائه إسما من أسماء العقود المسماة والاكتفاء بالقول بأنه عقد غير مسمي يتعين على القاضى أن يستخلص قواعده بنفسه(٣).

وفى نطاق عقد الايجار فإنه يتضح من التعريف الذى جاء به نص المادة ٥٥٨ مدنى أن ما يميز عقد الايجار عن غيره من العقود أن الارادة المشتركة للمتعاقدين تتجه إلى أنه يمكن أحدهما وهو المؤجر الآخر وهو المستأجر من الانتفاع بشئ معين مدة معينة مقابل أجر معلوم .

فهذه العناصر الثلاثة لعقد الايجار تكفى لتمييز عقد الإيجار عن غيره من العقود ومع ذلك قد يلتبس الايجار بغيره من العقود فيدق التمييز

(١) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ، ١٩٨٤ ، ص ٩٠٨.
(٢) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٥٩٥ .
(٣) فى هذا المعني د/ اسماعيل غانم مذكرات فى العقود المسماه ١٩٥٨ ص ٨ ، ٩ .

بينه وبينها ونعرض فيما يلي لبعض أنواع العقود والتمييز بينها وبين عقد الايجار .

١ - الايجار والعارية :

عرفت المادة ٦٣٥ مدني العارية بقولها " العارية عقد يلتزم به المعير أن يسلم المستعير شيئا غير قابل للاستهلاك ليستعمله بلا عوض لمدة معينة أو في غرض معين على أن يرده بعد الاستعمال " .

وعلي ذلك يتميز الايجار عن العارية التي تشترك معه فى قصد التمكين من الانتفاع بوجود مقابل للانتفاع لأن المستأجر يدفع مقابلا للانتفاع أما المستعير فلا يدفع شيئا .

فإذا ثار الشك فى تكييف عقد بين اعتباره إيجارا أو عاريه وجب البحث عما إذا كان الانتفاع بالشئ له مقابل ولاعبرة بالتسمية التي يطلقها المتعاقدان على العقد ، وقد يثور الشك حول وجود مقابل الانتفاع أو عدم وجوده ، ويحدث هذا فى حالة المالك الذى يعطى مسكنا للبواب والمخدوم، أو رب العمل الذى يعطى مسكنا للعامل . ففى تلك الأحوال إذا اتفق أن يستقطع رب العمل جزءا معينا من مرتب الموظف أو العامل أو البواب أو الخادم فالسكن يكون على سبيل الايجار مقترنا بشرط فاسخ هو خروج العامل أو الخادم أو البواب من خدمة المالك أو رب العمل . أما إذا لم يوجد اتفاق علي ذلك وجب البحث عن قصد المتعاقدين وفي غالب الأحوال يقصد المتعاقدان إلى اعتبار المسكن عنصرا من عناصر المرتب فيكون

السكن علي سبيل الايجار المقترن بشرط فاسخ ولايكون على سبيل العارية[١].

وإذا كان الايجار يفترض وجود مقابل للانتفاع بالشئ فيجب أن يكون هذا المقابل جديا فالأجرة التافهة تستوى فى الحكم مع إنعدام الأجرة ولهذا فإن العقود التي بمقتضاها تقدم الدولة أو الأفراد الأراضى للجميعات أو المؤسسات الخيرية لتنتفع بها فى مقابل أجرة اسمية بالغة التفاهة . هذه العقود تعتبر عقود عارية برغم تسميتها عقود ايجار [٢].

٢ - الايجار والشركة :

جاء تعريف الشركة فى المادة ٥٠٥ مدنى بقولها " الشركة عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهم فى مشروع مالى بتقديم حصة من مال أو عمل لاقتسام ماقد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة ويبين مما سبق أن عقد الايجار يختلف عن عقد الشركة فى أن المستأجر يدفع أجرة معينة للمؤجر سواء حقق ربحا أو خسارة أما فى الشركة فالشئ المشترك يستغله الشركاء ويقتسمون الربح والخسارة .

ومع ذلك فقد يثور التمييز بين عقد الايجار وعقد الشركة فى حالة المزارعة . فالمزارعة نوع خاص من الايجار [٣]، وضع له المشرع بعض القواعد الخاصة فى المواد (٦١٩ - ٦٢٧) وفيها تعطى الأرض الزراعية

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ بند ٢٣ ص ٣٠ ، السنهورى ، الوسيط فى شرح القانون المدني ، ج ٦ ، د/ مصطفي منصور ، عقد الايجار بند ٧ ، ٢١ .

(٢) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ، ص ٦٠٧ .

(٣) راجع ذات المؤلف ص ٦٠٨ .

أو الأرض المغروسة بالأشجار للمستأجرين فى مقابل أخذ المؤجر جزءا معينا من المحصول فهو بهذا يقتسم الربح والخسارة مع المستأجر غير أن الفارق يبقى مع ذلك واضحا بين المزارعة والشركة لأن الأجرة فى المزارعة هى نسبة معينة من نفس المحصول الذى تنتجه الأرض أما في الشركة فالشريك يقاسم شركاءه فى صافى ثمن المحصول لا فى المحصول نفسه .

٣ - عقد الايجار والعمل

عرفت المادة ٦٧٤ مدنى " عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة الآخر وتحت إدارته أو اشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر " .

وعلي ذلك فإن عقد العمل كعقد المقاولة يقصد به الانتفاع بعمل الانسان ولو كان العامل يعمل تحت إدارة رب العمل أو إشرافه على خلاف المقاولة حيث لايكون المقاول تحت اشراف رب العمل . وعلى ذلك فعقد العمل يختلف عن عقد الايجار الذى يقصد منه الانتفاع بالشئ .

غير أن التمييز بين عقد العمل وعقد الايجار فقد يبدو فى الحالة التى يتفق فيها مالك السيارة الأجرة أو شركة لاستغلال السيارات وبين السائق على أن يقوم هذا السائق باستغلال السيارة فى مقابل مبلغ ثابت أو نسبة معينة من إيراد السيارة . فهنا يثور التردد بين اعتبار العقد إيجارا للسيارة تكون الأجرة التي يدفعها السائق كمستأجر لمستغل السيارة كمؤجر هى ما يستحقه مستغل السيارة من دخلها وبين إعتباره عقد عمل يقوم به السائق لحساب مستغل السيارة ويكون أجر السائق كعامل هو ما يستحقه من دخل السيارة .

هنا يتوقف التكييف على معرفة مدى مايكون لمستغل السيارة من سلطة الإشراف والتوجيه على سائقها - فإذا كان السائق مستغل باستغلال السيارة دون أن يخضع لاشراف أو رقابة مستغل السيارة التى يملكها ، فإن العقد يعتبر عقد ايجار . أما إذا كان السائق يقوم باستغلال السيارة تحت إشراف المالك ورقابته فإن العقد يعتبر عقد عمل وهذا هو الغالب (١).

٤ - الإيجار والمقاولة

جاء نص المادة ٦٤٦ مدنى فعرف عقد المقاولة بقوله " المقاولة عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يضع شيئا أو أن يؤدى عملا لقاء آخر يتعهد به المتعاقد الآخر " .

ومن ثم فتمييز المقاولة عن الإيجار بأن المقود منها هو أن يستفيد أحد المتعاقدين من عمل الآخر ومن شئ مملوك له فى نفس الوقت ونستعرض فيما يلى لعدة عقود ثار الخلاف فى تكييفها :

أولا : عقد اشتراك التليفون

ثار الخلاف فى تكييف هذا العقد فهل يعتبر إيجارا لجهاز التليفون أم عقد مقاولة تقوم فيه مصلحة التليفونات بعمل هو توصيل المشترك بغيره من المشتركين ؟ يذهب الرأى الراجح إلى أن العقد عقد مقاولة يرد على عمل المصلحة باعتبار أن الغرض الوحيد من الاشتراك فى التليفون هو أن تقوم المصلحة بتمكين المشترك من الاتصال بغيره من المشتركين (٢).

---

(١) راجع د/ محمد لبيب شنب شرح أحكام الايجار عام ١٩٧٥ ، ١٩٧٦ ، ص ٣٥ بند ٣٣ ، رراجع د/ عبدالفتاح عبدالباقى الايحار ١٩٥٨ ، ص ٣١ . راجع دالوز الدورى ، ١٩٠٤ -١-١٣٩.

(٢) راجع د. مصطفى منصور عقد الايجار بند ٥ص ١٨ ، ومحكمة مصر الوطنية ١٩٢٧/١٠/٣ ، المحاماة العدد ٨ص ٣٦٠ السنة ١٦ .

ثانيا : عقد بين دار للعرض والمتفرج

إذا تم بين دار العرض كالسينما أو المسرح والمتفرج ، فهل يعتبر
ـقد الذى تم بين دار العرض وبين المتفرج عند أخذ تذكرته عقد ايجار
ـيلم أو المقعد الذى يجلس عليه المتفرج أم عقد مقاولة . الرأى الراجح
العقد مقاولة لأن [1]، الغرض المقصود هو قيام هذه الدار بعرض الأفلام
المسرحيات وفى مقابل ذلك يدفع المتفرج الأجر وليس انتفاعه بالمقعد
وسيلة ثابتة .

ثالثا : العقد الذى يقصد منه وضع إعلانات على سطح البناء أو
ـائطه إذا اتفق متجر أو مصنع مع مالك بناء على نشر إعلانات لصالح
ـتجر أو المصنع علي سطح البناء أو حوائطه . هنا يثور التردد بين اعتبار
ـقد إيجارا للسطح أو الحوائط وبين اعتباره مقاولة ، والعبرة فى التكييف
ـضمون الالتزام الذى تعهد به المالك . فإذا اقتصر علي تمكين صاحب
ـتجر أو المصنع من إجراء الاعلان فهو إيجار للسطح أو الحوائط أما إذا
ـزم المالك بالقيام بالأعمال اللازمة لاجراء الاعلان على سطح البناء أو
ـائطه فالعقد مقاولة .

٥ - **الايجار والوكالة**

عرفت المادة ٦٩٩ مدنى الوكالة " الوكالة عقد بمقتضاه يلتزم
ـكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل " .

ففى عقد الوكالة يتعهد أحد الطرفين وهو الوكيل بأن يقوم بعمل

راجع د/ سليمان مرقص شرح القانون المدنى عقد الايجار ٦٨ ، بند ٢٩ ص ٣٩.

قانونى لحساب الطرف الآخر وهو الموكل . ولايشترط فى الوكالة أن يتعهد الوكيل بأن يقوم بالعمل القانوني باسم الموكل فقد يتعهد الوكيل بأن يقوم بالعمل القانونى باسمه الشخصى ولكن لحساب الموكل وتلك هى حالة الوكالة غير النيابية [1]، أو الاسم المستعار ، وهنا تنصرف آثار العمل القانوني إلي الموكل الذى أبرم العمل القانونى لحسابه.

ومن هذا يتضح أن عقد الوكالة يختلف تماما عن عقد الايجار الذى يقصد به أن يمكن أحد المتعاقدين الآخر من الانتفاع بشئ . ومع هذا تبدو الصعوبة فى التكييف عندما يتفق المالك مع شخص آخر على أن يقوم هذا الشخص بتأجير الأعيان التي يملكها الأول ويتقاسم الاثنان الأجرة بنسبة معينة أو يحصل أحدهما على مبلغ معين ويأخذ الثاني الباقى فهنا يثور التردد بين إعتبار المال مؤجرا بحيث يكون الإيجار الذى يقوم به الشخص الآخر لحساب نفسه وبين إعتبار المالك موكلا بحيث يكون الايجار الذى يقوم به الشخص الآخر لحساب المالك والفيصل في ذلك هو نية المتعاقدين .. فإذا ظهر من نية المتعاقدين بوضوح أن الطرفين قد اتفقا على أن يكون التأجير الذى يقوم به الشخص الذى اتفق معه المالك يكون لحساب المالك فالعقد يعتبر وكالة . أما اذا اتفق على أن التأجير الذى يقوم به هذا الشخص يكون لحسابه هو فالعقد يعتبر إيجارا . ولكن الصعوبة تثور عندما لاتكون نية الطرفين واضحة فيما اذا كان التأجير الذى يقوم به

---

(١) راجع د/ خميس خضر " التمييز بين الوكالة النيابية من جهة ووكالة الاسم المستعار من جهة ثانية والوكالة بالعمولة من جهة ثالثة : العقود التجارية علي الآلة الناسخة ١٩٦٤ /١٩٦٥ ص ١٦-١٩.

الشخص الذى اتفق معه المالك لحساب المالك أم لحساب الشخص نفسه . فالمرجع هنا للشروط التي تم عليها التعاقد لترجيح تكييف على آخر .

فإذا اتفق على أن يحصل المالك على مبلغ معين ويحصل الشخص الذى قام بالتأجير على الباقي من الأجرة يعتبر العقد إيجاراً صادرا من المالك لهذا الشخص .

من المتصور أن تكون أجرة الوكيل هى الفرق بين مايدفعه للمالك باعتباره موكلا له وبين ما يؤجر به إلا أن الغالب أن يتحدد أجر الوكيل بمبلغ معين أو على الأقل بنسبة معينة من الأجرة التي يؤجر بها مال موكله على نسبة معينة من الأجرة فإن العقد يكون وكالة صادرة من المالك لهذا الشخص .

٦ - الايجار والبيع

للوهلة الأولى أنه لا محل للخلط بين عقدى البيع والايجار . فالبيع بحسب تعريفه تصرف ناقل للملكية أو لأن من الحقوق المالية الأخرى في حين أن عقد الايجار لايترتب عليه هذا الأثر وإنما يترتب عليه التزام المؤجر بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة .

ومع ذلك فقد تدق التفرقة بين البيع والايجار فى إحدى حالتين[1].

الحالة الأولي : النزول للغير عما ينتجه شئ معين من حاصلات أو

---

(١) راجع د/ محمد على عمران عقد البيع فى القانون المدنى المصرى ١٩٧٢ ص ١٨ ، د./ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ، ص ١٢ ومابعدها .

ثمار ففى هذا الفرض لايقع العقد علي الشئ ذاته بل على ثماره أو منتجاته ويذهب الفقه عادة إلى التمييز بين الثمار والمنتجات فالأولى دورية وتتجدد باستمرار ولايترتب عليها الإنتقاص من أصل الشئ ذاته في حين أن المنتجات غير الدورية وغير المتجددة ويترتب عليها الإنتقاص من أصل الشئ . ويذهب الفقهاء عادة إلى القول بأنه إذا كان العقد واردا على ما ينتجه منجم فحم أو حديد فانه لايعتبر ايجارا بل بيعا لوروده على المنتجات وهى غير دورية وغير متجددة [1]، ومع ذلك فقد يرد العقد على ثمار الشئ ولايعتبر ايجارا ، ومثال ذلك أن يبيع صاحب الأرض المحصول الناتج عنها وهو لايزال فى الأرض . فلا يعتبر هذا العقد ايجارا للأرض بل بيعا للمحصول . والغالب فى هذه الحالة ألا يسلم البائع الأرض للمشتري لزراعتها أو الانتفاع بها ، فاذا سلمها له فقد يكون العقد مع ذلك بيعا لما بها من ثمار ، وقد يكون العقد ايجاراً للأرض ذاتها . والعبرة فى ذلك كله تكون بالنية الحقيقة للمتعاقدين وما انصرفت اليه . وقد يستفاد من اشتراط دفع المقابل دفعة واحدة أن العقد بيع وليس ايجارا فى حين أنه اذا اشترط دفع المقابل على فترات متعاقبة ودورية فان العقد قد يكون ايجارا لا بيعا والعبرة فى ذلك كله تكون بارادة المتعاقدين وعلى القاضى استخلاص هذه النية متيقنا بما قدمنا من قرائن وله مطلق الحرية فى هذا التقدير ولا رقابة عليه فى ذلك من محكمة النقض .

وأنه لجدير بالذكر أن هذه القرائن ليست قاطعة فقد يرى القاضى أن

(١) راجع د. اسماعيل غانم الوجيز فى عقد البيع طبعة ١٩٦٣ ، د/ محمد لبيب شنب عقد الايجار ١٩٧٥ ، ١٩٧٦ ص ٣١.

ارادة المتعاقدين قد انصرفت الي المبيع حتى ولو كانت حيازة الأرض قد انتقلت الى المتصرف اليه للانتفاع بها . وقد يرى القاضى أن العقد ايجارا حتى ولو اتفق على دفع المقابل جملة واحدة لاعلى فترات متعاقبة .

الحالة الثانية : البيع الايجارى :

قد تدق التفرقة أيضا بين البيع والايجار فيما يسمى بالبيع الايجارى أو الايجار الساتر للبيع (١)، ويحدث ذلك عادة اذا ما وصف المتعاقدان العقد بأنه ايجار حتى اذا واظب المستأجر على دفع الأقساط فى مواعيدهما ولمدة معينة تحول العقد الي بيع واعتبرت الأجرة أقساطا للثمن.

وكثيرا مايحدث ذلك فى بعض أنواع البيوع التي يمثل ثمنها مبلغا ضخما لا يقوى المشتري على دفعه فور التعاقد مثل بيع السيارات والشقق والآلات الميكانيكية وفى هذا البيع يؤجل جزء من الثمن على فترات وفى هذا التأجيل " يعرض البائع لبعض المخاطر رغم الضمانات التي قد يقدمها له المشترى فاذا أفلس المشترى أو هلك الشئ المبيع أوتصرف فيه المشترى لآخر حسن النية فيستحيل على البائع فى هذا الفرض الأخير أن يسترد ماباع اذا ماتمسك المشترى بقاعدة الحيازة فى المنقول بحسن نية وبسبب صحيح سند الحائز . وكثيرا ما يصف المتعاقدون ، هذا العقد بأنه ايجار يتحول الى بيع عند الوفاء بكافة الأقساط ولاشك أن هذا الوصف يحقق حماية أكبر للبائع فلا يستطيع المتعاقد الآخر أن يتصرف فى الشئ الذى ورد عليه العقد قبل الوفاء بكل الأقساط المستحقة عليه والا اعتبر

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ص ١٧.

مبدا ووقعت عليه عقوبة جنائية وهى الواردة فى المادة ٣٤١ عقوبات وقد كان التكييف القانونى لهذا العقد محل خلاف فى الفقه والقضاء فى ظل القانون المدنى القديم فذهب قليل من الفقهاء الى أن البيع الايجارى باطلا لمخالفته للنظام العام لأنه يؤدى إلى(١) تشجيع الجمهور على هذا النوع من البيع رغم ما فيه من شروط مجحفة لصالحه وذهب غالب الفقه في ظل القانون المدنى الملغى الى أن هذا العقد يعتبر ايجارا وبيعا فى نفس الوقت . فهو ايجار معلق على شرط فاسخ وبيع معلق على شرط واقف . وهو شرط واحد هو الوفاء بكافة الأقساط المستحقة ، فاذا تم الوفاء بكافة الأقساط المستحقة تحقق الشرط الفاسخ المعلق عليه الايجار فيفسخ العقد كما يتحقق أيضا الشرط الواقف المعلق عليه البيع فيوجد العقد وينتج كل آثاره(٢) ، الا أن هذا التكييف منتقد من الناحية الفنية والعملية (٣).

أولا : من الناحية الفنية

وجه هذا التكييف انتقادات

أ - ليس من المصتور منطقا أن يوصف العقد بوصفين ايجار وبيع لأن طبيعة كل منهما لاتتفق مع الآخر .

ب - أن هذا التكييف المزدوج يؤدى الى أن يكون البيع بلا ثمن وبيان ذلك أن الوفاء بكافة الأقساط يترتب عليه تحقق الشرط الفاسخ فيفسخ العقد ولايكون لفسخه أثر رجعى فى العقود الزمنية تأسيسا علي

(١) راجع د/ اسماعيل غانم مذكرات فى العقود المسماه ١٩٥٨ ، ص٢٢.
(٢) راجع د / محمد لبيب شنب ، عقد الايجار ١٩٧٦ ، ص ٤٤.
(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٧ .

قاعدة أن ما مضى من الزمن لايعود ، وبالتالى فان المؤجر يحتفظ بما قبضه كمقابل لانتفاع المستأجر بما يرد عليه العقد وليتحقق فى نفس الوقت الشرط الواقف بتمام الوفاء فيصح البيع وتنتقل الملكية الى المشتري ولايكون انتقال الملكية مقابل ثمن اذ أن مادفع كان أجرة وليس ثمنا ومن ثم فان عقد البيع لايكون له وجود حيث أن الثمن ركن أساسى فيه[١].

ثانيا: من الناحية العملية

يؤدى هذا التكييف المزدوج الى الاضرار بمصالح الجمهور فتخلف العميل عن دفع قسط من الأقساط يسمح للتاجر بطلب فسخ عقد الايجار لعدم الوفاء بالأجرة مع الاحتفاظ بما تم دفعه كمقابل للانتفاع عن الفترة السابقة ولكن الحقيقة أن الأقساط التي تم دفعها تجاوز القدر المعقول لو أننا كنا بصدد ايجار حقيقى فهى مدفوعة وفقا لقصد المتعاقدين علي أنها جزء من الثمن .

وبصدور القانون المدنى الحالى أنهى هذا الخلاف ونص فى المادة ١/٤٣٠ " اذا كان البيع مؤجل الثمن جاز للبائع أن يشترط أن يكون انتقال الملكية الى المشترى موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم البيع".

٧ - الايجار والوديعة :

جاء نص المادة ٧١٨ مدنى بقوله " الوديعة عقد يلتزم به شخص أن يتسلم شيئا من آخر على أن يتولى حفظ هذا الشئ وعلى أن يرده عينا وقد

---

(١) راجع اسماعيل غانم مذكرات فى العقود المسماة ١٩٥٨ ص ٢٢.

يلتزم المودع بأجر مقابل الحفظ فيكون عقد الوديعة معاوضة وقد لايلتزم بذلك فيكون العقد تبرعا . وعلى ذلك يختلف الايجار عن الوديعة فى أن الايجار يلزم أحد العاقدين وهو المؤجر بتمكين الآخر وهو المستأجر من الانتفاع بشئ فى حين أن الوديعة تلزم أحد العاقدين وهو المودع عنده بأن يحفظ شئ للآخر (المودع) .

وتبدو الصعوبة فى التكييف بالنسبة للعقود التي يتفق فيها على أن يستعمل أحد الطرفين مكانا للآخر فى وضع بعض الأشياء بمقابل فهنا يثور التردد بين ما اذا كان الطرف الذى استعمل مكان الآخر قد استأجر ذلك المكان وبين ما إذا كان هذا الطرف قد أودع الأشياء لدى صاحب المكان.

من هذه العقود العقد الذى يتعهد البنك لأحد عملائه بأن يضع تحت تصرفه احدى الخزائن الحديدية ليحفظ فيها الأشياء الثمينة وهو ما يسمى ايجار الخزائن . فهل يعتبر العميل مستأجرا للخزانة وتكون الأجرة هى ما يدفعه للبنك أو يعتبر مودعا للأشياء لدى البنك ويكون ما يدفعه مقابلا للحفظ.

ومن هذه العقود أيضا العقود التي بمقتضاها يضع صاحب السيارة سيارته فى جراج عام أو يضع صاحب البضاعة بضائعه فى مخزن لآخر أو يضع أحد العارضين معروضاته فى معرض . هل يعتبر كل منهم مستأجرا للمكان الذى يضع فيه السيارة أو البضاعة أو المعروضات أم يعتبر مودعا لهذه الأشياء .

وتظهر أهمية هذا التكييف باعتبار العقد ايجارا أو وديعة من ناحيتين :

الناحية الأولى : من حيث تعيين المسئولية عن ضياع هذه الأشياء المحفوظة أو عدمها فاذا كان العقد ايجارا فالأشياء محل الحفظ تكون فى حفظ مالكها ولا يسأل المؤجر عنها الا اذا كان قد تعهد بنوع معين من حراسة الأماكن المؤجرة وثبت تقصيره فى ذلك . واذا اعتبر العقد وديعة للمنقول كان المودع عنده ملتزما برد المنقولات ومسئولا عن فقدها أو ضياعها الى أن يثبت أن ذلك قد وقع بسبب أجنبى لايد له فيه .

الناحية الثانية : من حيث طريقة التنفيذ على المنقولات التي توجد فى هذه العقارات فاذا كان العقد ايجار فان المنقولات تعتبر باقية فى يد مالكها فلا يمكن توقيع الحجز عليها الا بناء على سند تنفيذى . ولكن اذا اعتبر العقد وديعة فان المنقولات تكون فى يد المودع عنده ويجوز حجزها تحت يده حجزا تحفظيا دون حاجة الى سند تنفيذى ، ولاشك أن فى الزام الدائنين بتوقيع الحجز التنفيذى دون حجز ما للمدين لدى الغير أرهاقا لهم وضياعا للغرض الذى قصدوا اليه اذ يجب فى الحجز التتنفيذى أن يكون لدى الدائنين سند تنفيذى ويجب أن يسبق الحجز تنبيه بالدفع ويكفى هذا لجعل المدين يتبعه فيبادر الى اخفاء الأشياء التي أودعها فى هذه العقارات ونعرض فيما يلى لهذه العقود الثلاثة :

أولا : بالنسبة للعقد الذى يتفق فيه مالك سيارة مع صاحب جراج عام على ايواء سيارته وحفظها فى الأوقات التي لا يحتاج اليها فيها فهنا يثور التساؤل عما اذا كان هذا العقد يعتبر عقد ايجار للمكان الذى توضع فيه السيارة أم عقد وديعة ؟ وفى هذا الفرض يكون العقد أيجارا أذا كان مالك السيارة هو الذى يقوم بحفظها ويعتبر العقد وديعة اذا كان صاحب الجراج

هو الذى يقوم بالمحافظة عليها ، وهذا الفرض الأخير هو الذى يتفق مع الهدف من مثل هذا العقد حيث أن الغرض الرئيسى منه هو حفظ السيارة اذ أن الجراج عام ومن ثم فالعقد وديعة (١).

ثانيا : بالنسبة للعقد الذى إتفق فيه تاجر مع صاحب مخزن على أن يضع التاجر بضائعه فى هذا المخزن فى مقابل أجر معين . وهنا يثور التساؤل عما اذا كان هذا العقد وديعة للبضاعة المخزونة بأجر أو عقد ايجار للمخزن نفسه ؟ يذهب الرأى السائد فى الفقه والقضاء الفرنسيين الى أن العبرة فى التكييف بمعرفة من يكون عليه واجب المحافظة على البضائع فاذا ثبت أن صاحب المخزن ليس عليه أن يحافظ على البضائع وهو فى المخزن كان العقد ايجارا لا وديعة (٢).

ثالثا : بالنسبة للعقد الذى بمقتضاه تتفق ادارة معرض مع عارض على أن تخصص له مكانا فى المعرض يوضع فيه ما يريد عرضه على الجمهور وذلك فى مقابل أجر معين . هنا يثور التساؤل عما اذا كان العقد يعتبر عقد وديعة أو عقد ايجار . الرأى الراجح هنا أن العبرة بمعرفة من يقع عليه واجب الحفظ فاذا كانت البضائع فى عهدة ادارة المعرض وهى التى تحافظ عليها فالعقد وديعة أما اذا كانت ادارة المعرض لا تلتزم بالمحافظة على البضائع فالعقد يعتبر عندئذ ايجارا(٣).

---

(١) السنهورى ، الوسيط ج ٦ بند ١٠ ص ١٩ ، د/ منصور مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ، ص ١٦ بند ٣ ، د/ سليمان مرقص شرح القانون المدنى عقد الايجار ١٩٦٨ ، بند ٢٤ ص ٣٢.

(٢) السنهورى المرجع السابق ص١ ، راجع المراجع الفرنسية المشار اليها فى هامش ص.٢.

(٣) د/ مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ص١٦ بند ٣.

رابعا : بالنسبة للعقد الذى بمقتضاه يتعهد البنك لأحد عملائه بأن يضع تحت تصرفه احدى الخزائن الحديدية ليحفظ فيها الأشياء الثمينة أى ما يسمى ايجار الخزائن . كان الرأى الراجح الى وقت قريب أن العقد يعتبر ايجارا للخزانة على أساس أن البنك يمكن العميل من الانتفاع بالخزانة ويقوم العميل بدفع أجرة هذا الانتفاع للبنك وهذه هى مقومات الايجار . وفى الوقت نفسه فان البنك لايتسلم الأشياء التي يحفظها العميل ولا يتعهد بردها بل انه كثيرا مالا يعلم عنها شيئا . وهذا يعنى أن البنك لايقوم بحفظ الأشياء .

وأيد أنصار هذا الاتجاه الراجح قولهم بأنه اذا كان البنك يلتزم بحفظ الخزانة وحراستها فليس فى ذلك ما يتعارض مع تكييف العقد بأنه عقد ايجار . اذ ليس ثمة ما يمنع من أن يأخذ المؤجر بشرط صريح أو ضمنى فى لعقد الى جانب التزاماته الأخرى (١).

ولقد حدث تحول فى الفقه والقضاء فى فرنسا ويرجح القول عندهم بأن لعقد وديعة أو بتعبير أدق يمكن تسميته عقد حفظ (٢)، ولم يلبث الفقه لمصرى أن عدل عن الرأى السابق باعتباره ايجارا وانحاز الى اعتباره وديعة (٣). وهذا التكييف الأخير الذى يذهب الي اعتبار العقد وديعة هو

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ٦٨ص ٢٦ . د/ عبدالمنعم الصدة محاضرات فى عقد الايجار ، الأحكام العامة ١٩٥٦ ص ٣٦ د/ محمد كامل مرسى شرح القانون المدني الجديد ١٩٥٣.

(٢) راجع د/ خميس خضر العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٥٧ . ونقض فرنسى ١٩٤٦/٢/١١ دالوز ١٩٣٦ ص ٣٦٥ ، د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ، ص ٢٤ .

(٣) د/ منصور مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ص ٢١٤ ، د/ عبدالحى حجازى عقد الايجار ص ٣٨ ، السنهورى الوسيط ج ٦ ، بند ١٠ ، د/ سليمان مرقص شرح القانون المدنى عقد الايجار بند ٢٤ ص ٣٣.

عين الصواب وذلك لأن التزام البنك بالمحافظة علي الخزانة هو التزام جوهري ولو كان المصرف مؤجرا للخزانة لكان التزامه بالمحافظة عليها التزاما ثانويا والعميل إنما قد تعاقد مع البنك للحصول على هذا الالتزام . والعقد الذى يكون فيه واجب الحفظ واجبا جوهريا يكون عقد وديعة لا عقد إيجار . والقول بأن البنك لايتسلم الأشياء بل يسمح للعميل بوضعها فى الخزانة مردود بأن الوديعة يمكن أن تنفذ دون أن يتلقى المودع عنده الأشياء المودعة يدا بيد فالمودع عنده قد يترك المودع يضع بنفسه الشئ فى المكان الذى يحفظ فيه دون أن يتسمله وهو مايحدث عادة عند إيداع الأشياء الثقيلة . والقول بأن البنك لايقوم برد الأشياء التي توضع فى الخزانة مردود بأن المودع عنده لايلتزم برد الأشياء المودعة بمعني أن يسلمها بيده فيمكن أن يتم الرد بأن يسمح المودع عنده للمودع باسترداد الأشياء المودعة . فيكفى إذن لكى يكون العقد وديعة أن يقوم البنك بالحفظ ويسمح للمودع بالاسترداد . ثم أنه لا أهمية لما يقال من أن البنك لايعلم بما يوضع فى الخزانة لأن هذا هو ما يحدث عندما تكون الأشياء المودعة موضوعة فى صندوق أو مظروف مغلق وحيث يلتزم المودع عنده بعدم محاولة معرفة ما بداخل الصندوق أو المظروف ولاشك أن موضوع الوديعة هو الأشياء الموجودة فى الصندوق أو المظروف وليس الصندوق أو المظروف نفسه ويلاحظ أن اشتراط الأجر فى إيجار الخزائن الحديدية لايمنع من تكييفه فى القانون المصرى بأنه عقد وديعة لأن القانون المصرى لايشترط فى الوديعة أن تكون تبرعية بل هو يعترف بالوديعة بأجر وينظمها فى المادة ٧٢٠ مدني على العكس فى القانون الفرنسى الذى ينص صراحة على أن الوديعة بالمعنى الصحيح عقد تبرع . وهذا ما دعا الشراح الفرنسيين الذين يكيفون العقد بأنه وديعة إلى إعتباره عقد وديعة مهنية

يمكن تسميتها عقد حفظ تمييزا له عن الوديعة العادية [١].

٨ - عقد الايجار والعقد المنشئ لحق الانتفاع

يتشابه عقد الايجار مع العقد المنشئ لحق الانتفاع فى أن كلا منهما يخول الانتفاع المؤقت بشئ مملوك للغير . وفيما عدا هذا التشابه يختلف العقدان فى عدة وجوه نذكر منها ما يلى :

أولا : حق الانتفاع يعني تجزئة الملكية ومن ثم فصاحب حق الانتفاع حائز لحساب نفسه ما يمكنه من اكتساب حق الانتفاع بالتقادم أما حق المستأجر فهو حق شخصى يقابله التزام على عاتق المالك بالتمكين من الانتفاع وبالتالى فليس لحق المستأجر وجود مستقل عن إرادة المؤجر وبهذا يعتبر حق المستأجر حائزا عرضيا يحوز لحساب المؤجر مما لايمكنه من اكتساب حقه بالتقادم .

ثانيا : حق الانتفاع يعتبر من أعمال التصرف أما الإيجار فهو من أعمال الإدارة وتختلف أهمية التصرف عن أهمية الادارة فى الممارسة .

ثالثا : حق المنتفع يتصور وجوده بعوض أو بدونه أما حق المستأجر فلا يكون إلا بمقابل .

رابعا : حق الانتفاع مؤقت ينتهى بموت صاحبه أما عقد الايجار فلا ينتهى بوفاة المستأجر بل وينتقل إلى الورثة .

---

(١) يرى بعض الفقهاء أن ايجارالخزائن الحديدية عقد مركب من الايجار والوديعة وليس عقدا بسيطا ولذلك يقول " أن العميل يستأجر الخزانة من المصرف ليضع فيها ما يخشى عليه من حاجات ثم يودع الخزينة لدى المصرف ليقوم بحفظها وحراستها فالشئ المودع لدى البنك هو الخزانة ذاتها وليس ما بداخلها من أشياء . راجع د/ محمد لبيب شنب ، عقد الايجار ١٩٦٤ ص ٣٢ بند ٣.

الفصل الثانى

انعقاد العقد باثباته

تمهيد

الأصل أن تنشأ العلاقة الايجارية بالاتفاق مع ذوى الشأن المؤجر والمستأجر . إلا أن المشرع قد فرض قيودا معينة على حرية التعاقد فى شأن التأجير والاستئجار تم معالجتها فى النصوص التشريعية الاستثنائية وذلك خروجا على القواعد العامة في شأن حرية التعاقد بالنسبة للعلاقات الإيجارية. ولما كان عقد الإيجار من العقود الرضائية التى لم يستلزم المشرع فيها شكل خاص لا نعاقدها فهى تتم بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقين إما صراحة أو ضمنا (١) ويشترط أن يكون هذا التعبير جديا . كما يجب أن يتطابق الإيجاب والقبول على العناصر الرئيسية دون المسائل التفصيلية فى العقد وهى :

أ - ماهية العقد : يشترط أن تتوافق الارادتين للموجب والقابل على إبرام عقد إيجار وإن اختلفت الارادتين فلا ينعقد الايجار . فإذا اتجهت ارادة المالك إلى الايجار بينما اتجهت ارادة الطرف الآخر إلى الشراء فلا قيام لعقد الايجار .

ب - الشئ المؤجر : يجب أن تلتقى ارادة المؤجر مع إرادة المستأجر فى شأن الشئ المؤجر فان اختلفتا فلا ينعقد العقد .

ج - الاجرة : لابد أن يتم التراضى على مقدار الأجرة المستحقة نظير الانتفاع بالعين المؤجرة . فإذا قصد المستأجر إلى التعاقد بمبلغ بما قصده

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ص ٦١.

المؤجر فلا ينعقد العقد غير أن اتجاه قصد المستأجر إلى أجرة أعلى مما طلبه المالك لايحول دون انعقاد الإيجار إذ يتم التطابق فى هذه الحالة فى حدود الأجرة الأقل .

د - المدة : يجب أن يحدد الطرفان مدة العقد وهذا التحديد يتم صراحة وقد يستفاد من ظروف التعاقد أو من عرف الجهة أو نصوص القانون.

ويشترط لصحة عقد الايجار أن تكون إرادة كل من طرفيه خالية من العيوب وهى الغبن والاكراه والتدليس والاستغلال . كما يجب لانعقاد العقد أن يكون الباعث الدافع إلى التعاقد مشروعا أى غير مخالف للنظام العام أو الآداب العامة . فاذا كان الباعث غير مشروع يبطل العقد كل هذه المسائل تخضع فى حكمها للقواعد العامة فى العقد والتي سبق دراستها فى نظرية الالتزام ولا داعى للعودة لبحثها من جديد منعا للتكرار دون داعى.

غير أنه فى واقع الأمر هناك من المسائل الهامة التي يجب أن تنصب عليها دراسة انعقاد عقد الايجار وهى الأهلية التي يجب توافرها فى طرفى هذا العقد المؤجر والمستأجر ويثور التساؤل على أنه إذا تخلفت الأهلية الواجبة لانعقاد العقد هل يجوز للولى أو الوصى القيام بذلك .؟

ومن ثم نعرض تفصيلا لطرفا هذا العقد والقيود التي ترد على حريتهما فى التأجير والاستئجار ثم كيفية إثبات هذا العقد في ظل القواعد العامة أو التشريع الاستثنائى . وسنعرض لكل من هذه المسائل الهامة تفصيلا كما يلي :

المبحث الأول

أهلية وولاية التأجير والاستئجار

تمهيد :

سبق أن ذكرنا أنه فضلا عن توافر شروط الانعقاد والصحة يتعين أن تتوافر فى طرفى عقد الايجار أهلية لابرامه واذا تخلفت كان العقد باطلا أو قابلا للابطال بحسب الأحوال . وإذا تخلفت الأهلية الواجبة لابرام العقد يحل محله من يقوم بالعمل نيابة عنه ونقصد بذلك من له الولاية فى ذلك وسنعرض فيما يلى لأهلية وولاية المؤجر ثم أهلية وولاية المستأجر أى أهلية التأجير والاستئجار .

ومن ثم تختلف الأهلية عن الولاية . فيقصد بالأهلية صلاحية الشخص لأن يقوم بنسه ولنفسه بالأعمال القانونية . أما الولاية فهى صلاحيته للقيام بالأعمال القانونية لحساب الغير . والأهلية شرط لازم لصحة العقد فى حق من أبرم لحسابه وبالنيابة عنه [١]، وسنعرض فيما يلى لأهلية التأجير ثم لولاية التأجير .

١ - **أهلية التأجير** :تتوقف هذه الأهلية على اعتبار الإيجار عملا من أعمال الإدارة أم من أعمال التصرف . فالمذهب السائد فى الفقه والقضاء يري أن التأجير من أعمال الادارة وليس من أعمال التصرف . ففى الايجار يتحقق الانتفاع بالشئ دون أن يخرج من ذمة صاحبه ومن ثم فالأهلية اللازمة لذلك هى أهلية الادارة وهي أكثر مرونة من أهلية التصرف .

---

(١) راجع د/ عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ٢٤.

ويذهب جانب من الفقه [1] إلى اعتبار التأجير فى ظل القوانين الخاصة من أعمال الادارة غير العادية ويجب أن يخضع لقيودها وآية ذلك أنه بامعان النظر فى بعض صور الايجار فى ظل القوانين الخاصة بايجار الأماكن والأراضى الزراعية يلاحظ أن المستأجر يتمتع بقواعد حمائية مثل قاعدة الامتداد القانوني للعقد تجعل حقه أكثر صلابة من بعض الحقوق العينية كحقوق الارتفاق أو الانتفاع وبالتالى يمثل خطورة اقتصادية على الذمة المالية ولذلك وجب أن يعدل وصف الايجار بأنه من أعمال الادارة ويحق القول بأنه علي الأقل من أعمال الادارة . غير العادية ونؤيد هذا الجانب من الفقه فيما ذهب إليه وذلك لأن التأجير فى ظل قوانين ايجار الأماكن أصبح يشبه حق الانتفاع شبه المؤبد بحكم قاعدة الامتداد القانوني لعقد الايجار وإذا رجعنا إلى القواعد العامة فى القانون المدنى نجد أن البالغ الرشيد له أهلية كاملة فى تأجير أمواله لأى مدة طالت أم قصرت . أما عديم الأهلية كالصبى غير المميز والمجنون فيمتنع عليهم التأجير لأن الأعمال القانونية الصادرة منهم باطلة بطلانا مطلقا سواء كانت من أعمال الإدارة أم من أعمال التصرف .

أما بالنسبة للصبى المميز الأصلى أن تصرفاته فى القواعد العامة قابلة للإبطال لمصلحته إلا أن قانون الولاية على المال والقانون المدنى وضع بعض التعديلات التي يكون فيها الصبى المميز كامل الأهلية ويبدو ذلك فى الأحوال التالي :

أ - القاصر الذى يبلغ سن السادسة عشر : لهذا القاصر أهلية

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ٦٤.

للتصرف فيما يكتسبه من عمله من أجر وغيره فيجوز للقاصر أن يؤجر الأموال التي يكتسبها من عمله الشخصى .

٢ - **القاصر الذى يبلغ سن الثامنة عشر :** إذا أذن لهذا القاصر فى تسليم أمواله لادارتها كان من سلطاته أن يؤجر هذه الأموال على أن قانون الولاية على المال حدد لهذا القاصر مدة لاتزيد عن سنة فى إيجار المبانى إلا بإذن من الولى أو الوصى إذا زادت المدة عن ذلك ولا تجاوز فى كل الأحوال ثلاث سنوات (م ٥٦ من قانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢)(١).

٣ - القاصر الذى بلغ سن الثامنة عشر

إذا أذن له بالتجارة وفى حدود هذا الإذن أن يتصرف فى المال الذي يتجر فيه وله بالتالى أن يقوم بتأجيره .

أما بالنسبة للسفيه وذو الغفلة : الأصل أن التصرفات الصادرة منهما بعد تسجيل قرار الحجر قابلة للابطال لمصلحتهما وهما يخضعان للقيود الواردة فى شأن الصبى المميز فى حالة تسلم أحدهما أمواله لإدارتها أما التصرفات السابقة على قرار تسجيل الحجر فهى تصرفات صحيحة إلا إذا كانت عن طريق تواطؤ طرفيها أو تمت بناء على استغلال من جانب الغير للسفيه أو ذو الغفلة .

٣ - **ولاية التأجير :** من الطبيعى أن يقوم الشخص بإدارة أمواله بنفسه ولكن قد يصعب عليه دائما ذلك إما لأسباب قانونية فيندب عنه من

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ . ص ١٦ " يرى أن هذا القيد معطل فى القوانين الخاصة بالمبانى والخاصة بالامتداد القانوني لعقد الايجار .

له الولاية فى ذلك كالولى والوصى والقيم ووكيل الغائب و،عندئذ تسمي ولاية هؤلاء ولاية قانونية .

وإما لاعتبارات عملية تجعل الشخص أن يفوض غيره فى القيام بهذه الأعمال وتسمى عندئذ هذه الولاية بالولاية الإتفاقية وسنعرض فيما يلى لأحكام والولايتين :

أ - الولاية القانونية

تكون هذه الولاية للولى والوصى والقيم ووكيل الغائب وإلى غير ذلك من الأحوال الأخري التي ورد النص عليها قانونا . لأن هذه الولاية تنشأ أصلا من نص القانون مباشرة وسنعرض للحالات السابقة فيما يلى :

أ - **الولى :** هو الأب ثم الجد الصحيح ويحق للولى إدارة أموال القاصر والتصرف فيها بعوض ولاتخضع سلطته فى الإدارة المذكورة لقيد الثلاث سنوات الوادة فى المادة ٥٥٩ مدنى . ولكن الولى لايستطيع إيجار ماله القاصر لمدة لا تجاوز السنة بعد بلوغه سن الرشد (١)، وذلك إعمالا لنص المادة العاشرة من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الولاية على المال . على أنه ينبغى أن نلاحظ فى حالة بلوغ القاصر سن الثامنة عشر وقد أذن له بتسلم أمواله لإدارتها فانه لايجوز للولي أن يتصرف فى هذه الأموال بعد ذلك وإلا أعتبر تصرفه غير نافذ فى حق المأذون له فى الإدارة(٢).

---

١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ، ص ٦٨ .

٢) د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق .

ب - الوصى والقيم ووكيل الغائب :

تتشابه سلطات هؤلاء إلي حد يمكن معه القول بأن أحكام القانون المدنى وقانون الولاية على الملا متفقة تماما فى خصوص سلطات هؤلاء وعلى ما يبين من مطابقة نصوص هذين القانونين أن المواد ٥٩ ، ٧٨ من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فى شأن الولاية على المال والمادة ٥٥٩ مدنى يخضع بالنسبة لايجار المنقول أن يكون الايجار صحيحا ونافذا بما لايجاوز الثلاث سنوات وذلك إعمالا للنص العام الوارد فى المادة ٥٥٩ مدنى . أما بالنسبة للعقار فقد جاء نص المادة ٧/٣٩ من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ من أنه لايجوز تأجير مبانى القاصر لمدة تزيد على السنة [١]، بعد بلوغ القاصر سن الرشد وتعتبر الفقرة السابعة والثامنة من المادة سالفة الذكر تعديلا فى خصوص العقارات لحكم المادة ٥٥٩مدنى .

ولكن ما الحكم إذا تم التأجير خلافا لما سبق أبداؤه من قيود زمنية؟ إذا تم التأجير خلافا لهذه القيود جاز للقاصر بعد بلوغه سن الرشد وللمحجور عليه بعد زوال الحجر والغائب بعد عودته أن ينقص العقد إلى المدة القانونية وهذه المكنة قاصرة على القاصر أو المحجور عليه أو الغائب دون الولى أو الوصى أو القيم أو وكيل الغائب لأن العقد يعتبر صحيحا إلا أنه غير نافذ فى حقهم .

ب - الولاية الاتفاقية :

أهم الصور العملية للولاية الاتفاقية هى عقد الوكالة وعقد الحراسة

---

(١) راجع د. حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الاماكن ٨٩ ويرى اعتبار التأجير فى هذه الحالات من أعمال الادارة غير العادية لأن هذه القيود معطلة بسبب الامتداد القانوني للعقد .

١ - عقد الوكالة :

الوكالة قد تكون خاصة فى أمر معين وتتحدد سلطات الوكيل إذن بهذه الأمور المعنية فى الاتفاق ولا يكون الايجار نافذا فى حق الوكيل إلا إذا كان فى حدود السلطة المحددة سلفا بالاتفاق وقد تكون الوكالة عامة وفيها يمارس الوكيل سلطة النائب عند صاحب المال بدون تحديد لعمل معين بذاته وقد نظمت الوكالة العامة المادة ١/٧٠١ مدنى وفى هذا الفرض لايكون للوكيل سوى أعمال الادارة . فللوكيل أن يبرم عقود الايجار لمدة لاتزيد عن ثلاث سنوات .

الحراسة نوعان إما بحكم قضائي وتسمى حينئذ بالحراسة القضائية وهنا يحدد الحكم القضائى الصادر بالحراسة سلطات الحارس فى الإدارة والمدة التي يسمح له فيها بالتأجير للمال الخاضع للحراسة وإما أن تكون الحراسة اتفاقية وهذا ما قرره المشرع فى المادة ٨٢٩ مدنى الذى عرفها بأنها عقد يعهد فيه الطرفان إلى شخص اخر منقول أو عقار لحفظه وإدارته للحارس أن يؤجر هذا المنقول أو العقار لمدة لاتزيد عن الثلاث سنوات إلا إذا كان هناك نص يخالف هذا الاتفاق .

أهلية وولاية المستأجر

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأن أهلية الاستئجار تتوقف على اعتباره عملا من أعمال الإدارة أو من أعمال التصرف [١]، ولقد ذهب اتجاه فقهى [٢]إلى اتخاذ معيار البحث عن مصدر الثمن المدفوع فى الايجار

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ص ٧١ .
(٢) راجع السنهورى ج ١ ص ١١٤ هامش ١ ، د/ سمير تناغو عقد الايجار فقرة ٣ .

للتمييز بين اعتباره من اعمال التصرف أم من أعمال الادارة . فإذا كان الثمن المدفوع اقتطاعا من أصل رأس المال فهو من أعمال التصرف ، وإذا كان اقتطاعا من ثمار الشئ فهو من أعمال الإدارة . وقد انتقد جانبا من الفقه ذلك المعيار (١)، بالقول أنه يجب النظر إلى الاستئجار من جانب المستأجر وأثره على ذمته المالية . فهو يقتطع جزءا من ثروته نقدا أو عينا أو جهد عمل يقوم بمال لكى يدفع الأجرة كمقابل الانتفاع للمؤجر فهو تصرف بعوض ولا يختلف عن الشراء (٢).

ولايمكن الاعتماد على مصدر الثمن المدفوع وهل اقتطع من رأس المال أم من ثمار الشئ كمعيار للتمييز فقد لايكون للمستأجر دخل خلاف أصل رأس ماله كما قد لا ينتج الشئ المؤجر بطبيعته ثمة ثمار (٣).

ولذلك ينبغى القول أن الاستئجار بطبيعته تصرف فى مال ولايصح أن تتغير طبيعته حسب مصدر الأجرة المدفوعة (٤)، (٥).

وبالتالى نستطيع تحديد أهلية الاستئجار على ضوء القواعد التي حددها قانون الولاية على المادة ١١٩ لسنة ١٩٥٢ والقواعد العامة الواردة فى القانون المدنى .

فيستطيع البالغ الرشيد الاستئجار دون أية قيود ويكون الاسئجار

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ص ٧٢ ومابعدها .

(٢) راجع د/ سمير تناغو عقد الايجار فقرة ٣٠.

(٣) راجع د/ عبدالفتاح عبدالباقى عقد الايجار بند ٣١ ، د/ منصور مصطفى عقد الايجار ١٩٧٠ ، فقرة ٣ .

(٤) راجع د/ جميل الشرقاوى عقد الايجار فقرة ٩ .

(٥) راجع د / عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار والتأمين ١٩٨٦ ص ٣٩.

باطلا بطلانا مطلقا إن صدر من فاقد التمييز . أما بالنسبة للصبى المميز فالتصرف قابل للابطال لمصلحته ، إلا أن هناك حالات يجوز له الاستئجار تبعا لاجازة التصرف هى :

١ - من بلغ السادسة عشر من عمره : له أن يتصرف فى حدود ما يكسبه من عمله إعمالاً لنص المادة ٦٣ من قانون الولاية على المال .

٢ - من بلغ الثامنة عشر وإذن له بتسلم أمواله لادارتها : هذا الشخص يجوز له أن يتصرف فى صافى دخله بالقدر اللازم لنفقته ونفقة من تلزمه نفقتهم قانونا ويعتبرا استئجار مكان للسكن مما يدخل في عداد هذه الأعمال للتصرف الجائز قانونا .

٣ - من بلغ الثامنة عشر وأذن له بممارسة التجارة يجوز له فى حدود هذا الاذن أن يستأجر لأى مدة كانت طالت أم قصرت .

٢- ولاية المستأجر

يقصد بهذه الولاية قيام الشخص نيابة عن غيره من القيام بالاستئجار وقد تكون هذه الولاية قانونية كما هو الحال فى ولاية الولى والوصى والقيم ووكيل الغائب . ويجدر بالذكر أنه لايجوز الاستئجار إلا من يملك سلطة التصرف (الولى الشرعى) أما من يملك سلطة الادارة فقط لايجوز له الاستئجار إلا بالتبعية لأعمال الادارة التي يقوم بها مع خضوعه لقيد الثلاث سنوات كما هى الحالة كما ذكرنا بالنسبة للمؤجر وقد تكون الولاية اتفاقية كما هو الحال فى الوكالة والحراسة وتنطبق ذات القواعد فى حالة المؤجر أيضا /

المبحث الثانى

طرفا عقد الايجار

تمهيد

لما كان عقد الايجار ينعقد بالتراضى أى بمجرد تبادل طرفيه المؤجر والمستأجر إرداتهما فى الاتفاق علي المسائل الرئيسية فى العقد ، فيجب أن يتطابق الايجاب مع القبول لانعقاد هذا العقد . ومن ثم يتبين من ذلك أن طرفا هذا العقد هما المؤجر والمستأجر وإذا كان لطرفى هذا العقد كامل الحرية فى التأجير والاستئجار إلا أن المشرع فى القوانين الخاصة وضع قيودا على حريتهما فى ممارسة هذا العمل وسنعرض فيما يلى لكل منهما فى مطلب خاص به .

المطلب الأول

طرفا العقد (المؤجر والمستأجر)

أولا : المؤجر

تمهيد

المؤجر هو الذى له حق الايجار . وقد عن لنا من تعريف عقد الايجار أنه لايلزم المؤجر إلا بتمكين المستأجر من الانتفاع بالشئ المؤجر ومن ثم فهناك طوائف معينة تملك هذا الحق [١] وهى : أولا : الايجار الصادر من مالك الشئ .

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٦٣٢.

أ - الايجار الصادر من مالك الشئ في مرض الموت

يجوز لمالك الشئ أن يؤجر ملكه إذا كان بالغا رشيدا أما إذا كان قاصرا أو محجورا عليه يرجع إلى أهليته . فهو أحيانا يجوز له التأجير وأحيانا لايجوز على التفصيل الذى ذكرناه فى الحديث عن أهلية التأجير مما لاداعى لتكراره .

فالمالك الرشيد يستطيع أن يؤكر ملكه حتى ولو كان مريضا مرض الموت بشرط ألا يقصد التبرع للمستأجر بأن يتنازل عن الأجرة أو بأن تقل الأجرة عن أجرة المثل ، فهنا يعتبر الايجار تصرفا مضافا إلى مابعد الموت وتسرى عليه أحكام الوصية . ومن ثم يكون لورثة المؤجر أن يطالبوا المستأجر سواء كان وارثا أم غير وارث [1] برد مازاد من المحاباة فى الأجرة على ثلث التركة إلا إذا أجازوا التصرف . واذا أثبت الورثة أن الايجار قد صدر في مرض الموت اعتبر أنه قد صدر على سبيل التبرع مالم يثبت المستأجر أنه إجازة حقيقية وألا محاباة فى الأجرة [2] .

ب - الايجار الصادر من المشترى أو البائع للعقار قبل تسجيل العقد

قد يصدر الايجار من المشترى قبل أن يسجل عقد الشراء فهو ليس بمالك للعقار ولكن الايجار الصادر منه يكون صحيحا ونافذا فى حق المالك أى البائع . إذ أن البيع غير المسجل بيع تام يرتب جميع الآثار عدا نقل الملكية وعلى ذلك يستطيع المشترى الذى لم يسجل العقد أن يطالب البائع بتسليم العقار المبيع . فإذا أجر المشترى هذا العقار فانه يستطيع

---

١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٦٣٣ بند ٤٦٨.
٢) راجع السنهورى الوسيط ج ٦ ص ٤٠ هامش ١ بند ٣٢.

تسليمه للمستأجر لينتفع به ولا يستطيع البائع أن يسترد العين من المستأجر لأنه يلتزم بضمان التعرض للمشترى . واسترداد العين من تحت يد المستأجر يتناقض مع هذا الضمان [١]، وإذا كانت العين لا تزال تحت يد البائع استطاع المستأجر الزامه بتسليمها باستعمال الدعوى غير المباشرة باسم مدينة المشترى . أما إذا كان البائع قد أجر العين لمستأجر آخر . فان المستأجر من المشتري لايستطيع أن يطالب هذا المستأجر الآخر بتسليم العين وليس له إلا أن يطلب من المشتري فسخ عقد الايجار والتعويض[٢].

أما البائع فى عقد البيع العقاري غير المسجل فلا يستطيع إيجار العقار إيجارا نافذاً فى حق المشترى مع أنه يظل مالكا لأن المشترى يستطيع أن يطالب البائع بتسليم العقار إذا كان البائع لم يسلمه بعد للمستأجر منه . أما إذا كان البائع قد سلم العقار للمستأجر منه دون تواطؤ معه فلا يستطيع المشتري قبل تسجيل عقد البيع أن يطالب المستأجر بتسليم العقار إذا كان كلا منهما دائن عادى للبائع ولا يملك المشترى فى هذه الحالة إلا أن يطالب البائع بالفسخ أو التعويض [٣]. ويكون من حق المشترى أيضا بعد تسجيل عقد البيع أن يحتج على المستأجر بعدم نفاذ الايجار فى حقه لأنه لاحق للبيع . وهذا ماورد النص عليه فى المادة ١/٦٠٤ مدنى " إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختياريا أو أجبر الى

---

(١) راجع د/ عبدالحى حجازى عقد الايجار بند ٦٤ ص ١٠٧ .

(٢) راجع السنهورى السويط ج ٦ ص٤١ بند ٣٣.

(٣) راجع د / خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ٨٤ ص ٦٣٢.

شخص آخر فلا يكون الايجار نفاذا فى حق هذا الشخص اذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق علي التصرف الذى نقل الملكية " .

ولكن لا يجوز فى هذه الحالة للمشترى مع أن الايجار غير نافذ فى حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد التنبيه عليه بذلك فى المواعيد المقررة قانونا . ويلتزم المؤجر بأن يدفع للمستأجر تعويضا مالم يتفق علي غير ذلك .

ولايجبر المستأجر على الاخلاء إلا بعد أن يتقاضى التعويض من المؤجر أو من المستأجر نيابة عن المؤجر أو بعد أن يحصل على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض . وذلك مانصت عليه المادة ٦٠٥ مدنى ويستطيع المستأجر فى هذه الحالة أن يطلب فسخ الايجار لعدم استطاعة المؤجر بأن يقوم بالتزاماته على أن ذلك لايمنع المشتري من التمسك بعقد الايجار إذا أراد ذلك .

ج - الإيجار الصادر من مالك زالت ملكيته بأثر رجعى

إذا كان المؤجر مالكا ثم زالت ملكيته بأثر رجعى فهذا يعنى أنه لم يكن مالكا وقت التأجير وهو ما يترتب عليه ألا يلتزم المالك بهذا الإيجار ويعتبر إيجارا لملك الغير ولكن هذا الإيجار باعتباره عملا من أعمال الإدارة يبقى نافذا فى حق المالك استثناء من الأثر الرجعى .

ويتحقق ذلك عندما تزول ملكية المؤجر لتحقق الشرط الفاسخ ومثال المالك تحت شرط فاسخ المشتري بشرط التجربة إذا تبين من الاتفاق أو الظروف أن البيع معلق على شرط فاسخ عملا بالمادة٢/٤٢١ مدنى .

ويعتبر المالك تحت شرط فاسخ مالكا إلى أن يتبين مصير الشرط ، فإما أن يتخلف فتتأكد الملكية وإما أن يتحقق فتزول بأثر رجعى .

وكذلك المالك تحت شرط واقف ، إذا عقد المالك تحت شرط واقف إيجارا قبل تحقق الشرط كان الإيجار معلقا على شرط واقف . فإذا تحقق الشرط الواقف اعتبر المؤجر مالكا بأثر رجعى . فينفذ الإيجار الصادر منه بشرط عدم مساسه بايجار يكون قد صدر من المالك تحت شرط فاسخ (١).

وعلي ذلك فالإيجار الذى يعقده المالك أثناء التعليق إيجار صحيح ويبقى ساريا أثناء فترة التعليق . ومن ثم لايستطيع المالك تحت شرط واقف أن يحول دون تنفيذه إذا أنه ليس له على العين المؤجر حق يتعارض مع حق المتسأجر . فإذا تحقق الشرط زالت ملكية المؤجر بأثر رجعى واعتبر من كان مالكا تحت شرط واقف أنه كان المالك وقت انعقاد العقد وهو ماكان يترتب عليه أن يستطيع إخراج المستأجر لأنه لايلتزم بالايجار باعتباره أجنبيا عنه . ولكن المشرع فى المادة ٢٦٩ /٢ مدنى استثنى أعمال الادارة التي تصدر من الدائن تبقى نافذة رغم تحقق الشرط " (٢).

ثانيا : الايجار الصادر من صاحب الحق فى الانتفاع بالشئ

أ - الايجار الصادر من صاحب حق الانتفاع

يعتبر حق الانتفاع من الحقوق العينية وهو يخول صاحبه استعمال الشئ المملوك للغير واستغلاله وينتهي هذا الحق بانقضاء الأجل المحدد له . فان لم يحدد له أجل اعتبر مقررا لحياة المنتفع وعلى كل حال فانه ينتهي

(١) راجع د/ السنهورى ، الوسيط ج ٦ ، بند ٣٤ ص ٤٣ هامش ١ .
(٢) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة الطبعة الثانية ١٩٨٤ص٦٣٦.

بموت المنتفع حتي قبل انقضاء الأجل المحدد له .

فيجوز لصاحب هذا الحق أن يؤجر الشئ إذ الايجار يعتبر الوسيلة الطبيعية لهذا الاستغلال . وإذا انتهى الحق لانتهاء المدة أو لوفاة صاحب حق الانتفاع تعود الملكية إلى مالك الرقبة الذى يصبح مالك أيضا لحق الانتفاع [١]، وقد نظم المشرع المصرى فى المادة ٥٦٠ مدنى حكم الايجار الصادر من المنتفع والذى تزيد مدته على مدة حق الانتفاع فجاء النص : " الاجارة الصادرة ممن له حق المنفعة تنقضي بانقضاء هذا الحق إذا لم يجزها مالك الرقبة على أن تراعي المواعيد المقررة للتنبيه بالاخلاء والمواعيد اللازمة لنقل محصول السنة " .

وقد علق بعض الفقهاء [٢]، على ذلك النص بخصوص إجازة مالك الرقبة أن : ١ - المقصود بالإجازة فى هذا النص الإقرار لأن الاجازة تصدر من الشخص الذى تقرر الابطال لمصلحته فيصبح العقد صحيحا . أما الاقرار فيصدر من شخص أجنبى عن العقد فيصبح العقد نافذ فى حقه وعلى ذلك فان حق الانتفاع من الحقوق العينية التي تؤجر وينقضى الايجار بانقضاء هذا الحق كما ينقضى بهلاك العين المؤجرة . إلا أن مالك الرقبة قد يجيز الايجار عن المدة التي تلى انقضاء حق المنتفع .

فإذا لم يجز أمكنة أن يطلب من المستأجر الاخلاء بعد اعطائه الميعاد المنصوص عليه فى المادة ٥٦٣ مدنى أو الميعاد المناسب لنقل المحصول [٣].

---

(١) فى هذا المعني د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٥٤ ص ١٠٠ بند ٦٧.
(٢) د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٦٣٧.
(٣) مجموعة الأعمال التحضيرية ج٤ ، ص ٤٧٤.

ب - الايجار الصادر من المستأجر :

يجوز للمستأجر أن يؤجر العين من الباطن ويكون الإيجار واقعا على حقه الشخصى المستمد من عقد الايجار الأصلى مالم يقضى الاتفاق بغير ذلك [١]. وآية ذلك أن المستأجر كالمنتفع له التصرف فى حقه الثابت بموجب عقد الايجار فيجوز له أن يتنازل عنه بما فيه إيجاره من الباطن [٢]. علي أن يلاحظ فى هذا الصدد أن قوانين ايجار الأماكن تحرم المستأجرين من حق تأجير العين المؤجرة من الباطن إلا بإذن صريح من المؤجر .

ج - الإيجار الصادر من الدائن المرتهن رهنا حيازيا

لما كان الرهن الحيازى يختلف عن الرهن الرسمى فالأول تنتقل حيازة الشئ المرهون فيه إلى الدائن المرتهن وله بالتالى أن يستثمر هذه العين محل الرهن بما يحقق فائدة منه ويخصم من مبلغ الرهن مايحصل عليه من فائدة من منفعة هذه العين ومن ثم يستطيع الدائن المرتهن رهنا حيازيا أن يؤجر العين محل الرهن دون الدائن المرتهن رهنا رسميا وذلك لأن الإيجار هو الوسيلة الطبيعية لهذا الإستغلال وقد إختلف الفقه فيما اذا كان الدائن المرتهن يؤجر العين محل الرهن نائبا عن الراهن أم استنادا إلى حقه الأصيل فى استغلال العين .

والاتجاه الراجح فى هذا الصدد هو أن الدائن المرتهن يؤجر العين بموجب حقه الأصيل فى الاستغلال ومن ثم فيستطيع الإيجار لمدة لاتزيد

---

(١) د/ خميس خضر المرجع السابق بند ٤٧٤ .

(٢) المادة ٥٩٣ مدني " وللمستأجر حق التنازل أو الإيجار من الباطن وذلك على كل ما أستأجره أو بعضه مالم يقض الاتفاق بغير ذلك " .

عن ثلاث سنوات [١]، وقد نصت المادة ١٠٠ مدنى " إذا رجع المرهون إلى حيـازة الراهن انقضى الرهن إلا إذا أثبت الدائن المرتهن أن الرجوع كان بسبب لايقصد به إنقضاء الرهن . كل هذا دون إخلال بحقوق الغير " .

فيتضح من ذلك أن للدائن المرتهن رهنا حيازيا أن يؤجر الشئ المرهون إلى الراهن سواء كان الشئ المرهون عقارا أو منقولا دون أن يبطل الرهن بل يبقى قائما فيما بين الراهن والدائن المرتهن متى أثبت الدائن أن رجوع الشئ المرهون إلي حيازة الراهن كان بسبب لايقصد به انقضاء الرهن . أما بالنسبة للغير فرجوع حيازة المنقول ولو بطريق الايجار الى الراهن يجعل الرهن غير سار فى حقه . أما فى إيجار العقار فقد قرر المشرع أن أساس الاعتراف بالحقوق الواردة على العقار هو الشهر وليس الحيازة فأجاز للدائن المرتهن أن يؤجر العقار للراهن بشرط أن يذكر في قيد الرهن أو يؤشر به على هامشه [٢].

ثالثا : الإيجار الصادر من صاحب الحق فى إدارة الشئ

تمهيد

الأصل أن الشخص المالك للشيئ هو الذى يقوم بتأجيره ولكن هذا الحق كما سبق فى الحديث عن أهلية وولاية التأجير والاستئجار قد يثبت للغير فيكون نائبا عنه سواء كانت نيابة مصدرها القانون أم نيابة مصدرها

---

١) راجع السنهورى الوسيط ج٦ ص ٧٠ بند ٤ ، د/ خميس خضر شرح العقود المدنية ١٩٨٤ص ٦٤.

٢) راجع السنهورى المرجع السابق ص ٥٢ عكس ذلك د/ سمير تناغو عقد الايجار ص ٤٠ بند ٢٣ (ولايجوز تأجير المنقول لأن ذلك يتعارض مع نص المادة ١٠٠ مدنى) .

الأتفاق وقد سبق أن أوضحنا ذلك تفصيلا مما لا نرى معه مجالا لاعادة بحثه مرة أخرى خشية التكرار . إلا أن هناك مسألتين يجب التعرض لهما تفصيلا لأهميتهما من الناحية العملية وهما :

١ - إيجار الزوج لأموال زوجته :

يرجع فى إيجار الزوج لأموال زوجته إلى النظام المالى الذى تخضع له الزوجات . ففى ظل نظام الشريعة الاسلامية هناك فصل بين أموال الزوج والزوجة فلا يجوز للزوج المسلم المساس بأموال زوجته ومنها الإدارة بأى شكل من الأشكال إلا إذا كانت هناك وكالة له صادرة من الزوجة .

وقد تكون وكالة الزوج صريحة بأن تقوم الزوجه بعمل توكيل للزوج ويحدد فيه سلطاته من ثم فهو بمثابة الوكيل ويلتزم بحدود سلطات الوكيل مالم يرد فى هذه الوكالة سلطات أوسع أو أضيق من سلطات الوكيل . كما يصح أن تكون وكالة الزوج عن الزوجة ضمنية كما لو اعتاد الزوج أن يؤجر أعيان مملوكه للزوجة دون اعتراض منها على ذلك (١) إلا أنه ينبغى القول بأن علاقة الزوجية وحدها لاتعطى الزوج الحق فى إدارة أموال الزوجة ومنها التأجير ولكن تعتبر قرينة بسيطة قابلة لاثبات العكس .

ويراعى أن الزوج قد يكون وصيا على الزوجة أو قيما عليها فتكون سلطته فى التأجير خاضعة للقيود التى يخضع لها الأوصياء والقوام .

٢ - إيجار المال المملوك على الشيوع :

إذا كان الشئ المؤجر مملوكا لأكثر من شخص على الشيوع فيكون لكل شريك من السلطات على هذا الشئ ما لغيره من الشركاء ويتقيد حق

(١) راجع السنهورى الوسيط ج ٦ ص ٥٦ بند ...

كل منهم فى استعمال السلطات التى يخولها اياه حقه بحقوق الآخرين .

فإذا صدر الإيجار من جميع الشركاء لأجنبى أو لأحدهم نفذ الإيجار ى حقهم جميعاً لأية مدة ولو زادت على ثلاث سنوات وكذلك الأمر إذا قام التأجير واحد أو أكثر منهم بالأصالة عن أنفسهم ووكيلا عن الباقين فهنا يكون الإيجار نافذا فى حق الشركاء جميعا مهما طالت المدة .

وإذا لم يتفق الشركاء جميعا على التأجير فقد وضع المشرع التنظيم لقانوني الخاص بحل تلك المشكلة فى المادة ٨٢٨ مدنى التى جاء نصها " مايستقر عليه رأى أغلبية الشركاء فى أعمال الإدارة المعتادة يكون ملزما لجميع . وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء . فإن لم تكن ثمة غلبية فللمحكمة بناء على طلب أحد الشركاء أن تتخذ من التدابير ما نوجبه الضرورة ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع .

وللأغلبية أيضا أن تختار مديراً كما أن لها أن تضع للإدارة ولحسن لأنتفاع بالمال الشائع نظاما يسرى حتى على خلفاء الشركاء جميعاً سواء كان الخلف عاما أن خاصاً واذا تولى أحد الشركاء الإدارة دون اعتراض من لباقين عد وكيلا عنهم " .

يتضح من سياق هذا النص أن هناك نظاما تدريجيا لايجار المال لشائع نوضحه فيما يلى : -

أولا : إذا اتفقت أغلبية الشركاء على الإيجار اعتبرت الأغلبية نائبة يابة قانونية عن الأقلية ونفذ الايجار فى حق الشركاء جميعا لمدة لاتزيد على الثلاث سنوات . ولكن إذا أثبت أحد الشركاء من الأقلية أن الايجار

وقع بالتواطؤ إضرارا بالأقلية فعندئذ لاينفذ الإيجار . وتحسب الأغلبية على أساس قيمة الأنصباء . فإذا كان أحد الشركاء يملك أكثر من النصف كان له وحد حق الإيجار . ويجوز للأغلبية بدلا من أن تؤجر المال الشائع مباشرة أن تعين مديرا له سواء أكان المدير شريكا أو أجنبيا . وهنا فى هذه الحالة يكون الإيجار الصادر من المدير نافذا فى حق جميع الشركاء لمدة لاتزيد على ثلاث سنوات .

ثانيا : إذا لم تتوافر الأغلبية فى الإيجار أجاز المشرع لكل شريك أن يطلب من المحكمة أن تتخذ ماتقتضية الضرورة ولها أن تعين عند الحاجة من يدير المال الشائع . فإذا عينت المحكمة مديراً كان إيجاره نافذا فى حق الجميع لمدة لاتزيد على ثلاث سنوات أو للمدة التى تعينها المحكمة .

ثالثا: إذا لم تكن هناك أغلبية تتفق على الإيجار ولم يعين مدير للمال الشائع وتولى أحد الشركاء الإيجار فلم يعترض عليه أحد من الشركاء أو لم يعترض عليه إلا الأقلية . فى هذه الحالة يعتبر الشريك المؤجر وكيلا عن جميع الشركاء أو وكيلا عن الأغلبية ونائباً عن الأقلية ويكون ايجاره نافذا لمدة لاتزيد عن ثلاث سنوات .

رابعاً : إذا لم تكن هناك أغلبية ولم يعين مدير للمال الشائع وتولى أحد الشركاء الايجار بالنسبة للعين الشائعة كلها فاعترض عليه باقى الشركاء أو أغلبيتهم . فى هذا الفرض يكون الايجار صحيحا بين المؤجر والمستأجر [1] ولكنه لاينفذ حتى فى حصة الشريك المؤجر إذ أنه لايستطيع تسليم هذه الحصة مفرزة للمستأجر مادامت العين لم تقسم حتى ولو قسمة

(١) راجع السنهورى الوسيط ج ٦ ص ٦٣ بند ٥٢.

مهايأة . وعلى ذلك يستطيع الشركاء الذين اعترضوا اخراج المستأجر من كل العين ولهؤلاء الشركاء اخراج المستأجر من العين المؤجرة دون أن يجبروا على انتظار نتيجة القسمة (١) . ولكن اذا انتظر الشركاء القسمة بالفعل نفذ الإيجار فى الجزء المفرز الذى وقع فى نصيب الشريك المؤجر أما إذا لم يمكن تقسيم العين فبيعت فى المزاد العلنى ، فهنا نميز بين عدة فروض . فإن رسا المزاد على الشريك المؤجر نفذ الأيجار فى كل العين وذلك يرجع إلى نتيجة الأثر الرجعى للقسمة . وإن رسا على شريك غير المؤجرة فالإيجار لاينفذ فى حقه وله أن يسترد العين من تحت يد المستأجر . وفى حالة رسو المزاد على أجنبى اعتبر ذلك بيعاً ويجب على الراسى عليه المزاد أن يحترم الايجار الثابت التاريخ السابق على البيع . ولكن ليس لهذا الحكم نتيجة عملية . وبيان ذلك أن الإيجار الواجب احترامه هنا واقع على حصة الشريك المؤجر فى الشيوع وهذه الحصة لايمكن تسليمها . ولذلك نذهب مع بعض الفقهاء (٢) إلى القول بأن الراسى عليه المزاد يستطيع إخراج المستأجر من العين ويبقى للمستأجر حق الرجوع على الشريك المؤجر.

وفى حالة إيجار الشريك جزءا مفرزا من المال الشائع يعادل حصته الشائعة فانه لايستطيع تسليم هذا الجزء المفرز إلى المستأجر إذا اعترض الشركاء الآخرون ويكون الإيجار معلقا على شرط حصول القسمة بين الشركاء ووقوع الجزء المفرز فى نصيب الشريك المؤجر . فإذا وقع جزء

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ص ٦٥٢ عام ١٩٨٤.
(٢) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ص٦٥٣ عام ١٩٨٤.

مفرز آخر فى نصيب الشريك المؤجر فيذهب الرأى الراجح فى الفقه إلى أن الإيجار ينتقل إليه بحكم الحلول العينى تطبيقا لنص المادة ٢/٨٢٦ مدنى التى جاء نصها : " إذا كان التصرف منصبا على جزء مفرز من المال الشائع ولم يقع هذا الجزء عند القسمة فى نصيب المتصرف إنتقل حق المتصرف إليه من وقت التصرف إلى الجزء الذى آل إلى المتصرف بطريق القسمة فيها مفرزة الحق فى إبطال التصرف " . وسند هذا الرأى أن لفظ التصرف يقصد به مطلق العقد فلا يقتصر على التصرف الناقل للملكية أو الحقوق العينية الأخرى (١). وهذا التفسير هو الأيسر من الناحية العملية إلا أننا نذهب مع بعض الفقهاء(٢) إلى القول بأن الحلول العينى لايقع هنا لأن المادة ٢/٨٢٦ مدنى قضت بالحلول العينى فى حالة التصرف والايجار لايعتبر من أعمال التصرف . أما إذا كان الإيجار الصادر من هذا الشريك إيجاراً لحصته الشائعة فقط ففى هذه الحالة يكون الإيجار صحيحا ولكن يتعذر على المؤجر أن يسلم حصته الشائعة إلى المستأجر وإلى أن تتم القسمة لايكون للمستأجر حق فى الحصة الشائعة أكثر مما للشريك المؤجر . فيترتب على ذلك أن أغلبية الشركاء يستطيعون إيجار العين كلها ويكون الايجار نافذا فى حق الشريك المؤجر وفى حق المستأجر منه ولايبقى للمستأجر إلا الرجوع على المؤجر . فإذا لم توجد أغلبية أجاز للشريك المؤجر وللمستأجر منه عن طريق الدعوى غير المباشرة أن يطلب من المحكمة المختصه أن تتخذ من التدابير ماتقتضية ضرورة استغلال المال الشائع ، وهنا تعين المحكمة

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٥٤ ص ١١٧ ، د/ عبدالفتاح عبدالباقى ص٥٨٣ عقد الايجار ١٩٥٨.

(٢) راجع د/ عبدالمنعم فرج عقد الايجار بند ٤٢ ص ٦٣ ، د/ منصور مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ص ١٣٤ .وللمؤلف حق الملكية فقها وقضاء عام ٢٠٠١ .

مديرا يتولى ادارة العين الشائعة واذا عينته فقد يقر الايجار الصادر من الشريك المؤجر أما إذا تمت القسمة فإن المستأجر يتسلم حصة المؤجر المفرزة وينحصر الايجار فيها .

رابعاً : إيجار ملك الغير :

تمهيد :

قد يصدر الايجار من شخص ليس مالكا للعين المؤجرة وليس له عليها أى حق فى المنفعة . وقد يصدر من شخص يبدوا أنه المالك ثم يتضح أنه غير مالك ، ومن ثم يتخذ هذا الايجار صورتين :

الصورة الأولى : الايجار الصادر من غير المالك حقيقة

لم يرد فى قواعد الايجار نصا يعالج الايجار الصادر من غير المالك كما هو الحال فى بيع ملك الغير . فهذا البيع قابل للابطال فيما بين البائع والمشترى [١] ومن ثم فالايجار الصادر من غير المالك صحيح ونافذ بين طرفيه ولكنه لايلزم المالك الأصلى الذى يستطيع أن يحول دون المؤجر وتنفيذ التزاماته .

وطالما أن هذا الايجار صحيحا وملزم لطرفيه فانه يتعين بحث هذه العلاقات بين طرفى العقد ثم علاقة المؤجر بالمالك الحقيقى ثم علاقة المستأجر بالمالك الحقيقى وأخيراً علاقة المستأجر بالغير .

١ - العلاقة بين طرفى العقد : يكون العقد صحيحا ويترتب عليه الالتزامات المتبادلة بين الطرفين الناشئة عن عقد الإيجار . فإذا استطاع

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٦٥٣ .

المؤجر أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بالشئ المؤجر فليس للمستأجر أن يتضرر من شئ ولكن إذا كان المستأجر يجهل وقت التعاقد أن المؤجر غير مالك وكانت ملكية المؤجر للشئ المؤجر محل اعتبار بالنسبة للمستأجر (أمرا جوهريا) بحيث أنه لم يكن يقدم على التعاقد لو علم بالحقيقة وكان المؤجر واقعا فى الغلط نفسه أى يعتقد أنه مالك أو كان يعلم أو كان من السهل عليه أن يعلم بوقوع المستأجر فى الغلط فيكون للمستأجر أن يطلب ابطال العقد للغلط .

أما إذا عجز المؤجر عن تمكين المستأجر من الإنتفاع بالعين كان مخلا بالتزامه وجاز للمستأجر أن يطلب الفسخ مع التعويض إن كان حسن النيه أى يجهل بعدم ملكية المؤجر للعين .

٢ - العلاقة بين المؤجر ، والمالك الحقيقى : يستطيع المالك الحقيقى أن يرجع على المؤجر بالتعويض إما أن المؤجر قد أثرى على حسابه طبقاً لقاعدة الإثراء على حساب الغير وإماطبقا لقواعد المسئولية التقصيرية لأنه حرم من الانتفاع بملكه بسبب عمل المؤجر غير المشروع[١].

٣ - علاقة المستأجر والمالك الحقيقي : المالك الحقيقى يعتبر من الغير فى هذا العقد ومن ثم لاينفذ فى حقه ويستطيع أن يسترد العين المؤجرة من تحت يد المستأجر . كما يستطيع أن يؤجرها لمستأجر آخر . فيفضل هذا الأخير على المستأجر من غير المالك ولا مجال لأعمال المادة ٥٧٣ مدنى إذ أنها تنطبق فى حالة المستأجرين من ذى صفة وإذا تعرض المالك الحقيقى للمستأجر على النحو المشار إليه جاز للمستأجر أن يرجع

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٦٥٦.

بالضمان على المؤجر وأن يطلب الفسخ لهذا العقد ويجدر بالذكر أن المالك الحقيقى إذا أقر الايجار يصبح نافذا فى حقه ويحل المؤجر فى حقوقه والتزاماته وقبل أن يقر المالك الحقيقى عقد الايجار لاتقوم علاقة مباشرة بينه وبين المستأجر وكل مايستطيع أن يفعلة هو أن يحجز الأجرة تحت يد المستأجر (١).

٤ - علاقة المستأجر بالغير :

يقصد بالغير هنا(٢) غير المالك وغير المؤجر فالعلاقة هى ذاتها التى تكون لو أن المستأجر كان قد استأجر من المالك الحقيقى .

الصورة الثانية : الايجار الصادر ممن يبدو أنه مالك ثم يتضح أنه غير مالك .

هذه الصورة تتخذ وجهين من الناحية الفعلية ، وتبدو فى :-

١ - الإيجار الصادر من الوارث الظاهر :

يقصد بالوارث الظاهر ذلك الشخص الذى يعتقد بحسن نية ويعتقد فيه الناس أنه الوارث الحقيقى ثم يتبين بعد ذلك أن هذا المظهر مخالف للحقيقة . فقد يرث شخص ما المتوفى ثم يتبين فيما بعد أن هناك قريبا آخر يحجبه (٣) فإذا أجر الوارث الظاهر عينا من أعيان التركه ثم ظهر الوارث الحقيقى . فمقتضى القواعد العامة أن تسرى على هذا الإيجار أحكام إيجار ملك الغير فيكون المالك الحقيقى أجنبياً عنه فلا يلزم به .

---

(١) راجع السنهورى السويط ج ٦ ص ٦٩ ، بند ٥٤.

(٢) راجع السنهورى الوسيط ج٦ ص ٦٩ ، بند ٥٤.

(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٠٨ .

ولكن الفقه فى مصر وفرنسا أقر نفاذ هذا الإيجار فى مواجهة الوارث الحقيقى إذا كان المستأجر حسن النية ويضيف الفقه الفرنسى إلى ذلك أن يكون هناك غلط مشترك بين المؤجر والمستأجر مما يدخل فى عداد حسن النية أيضاً . ولقد انقسم الرأى حول أساس هذا الحكم إلا أن الرأى الغالب هو نفاذ هذا الايجار قياساً على حكم الإيجار الصادر من المالك تحت شرط فاسخ (١) ويبرر الفقه هذا الاتجاه بحماية المستأجر وعملا على إستقرار المعاملات . ويرجع بعض الفقهاء أن الايجار يسرى فى حق الوارث الحقيقى لأية مدة كانت (٢).

٢ -الحائز الظاهر

يقصد بالحائز من يباشر على الشئ سلطات المالك باعتبار أنه مالك دون أن يكون كذلك . والحائز قد يكون حسن النية وقد يكون سئ النية فإذا أجر هذا الحائز الشئ الذى يحوزه فالمالك الحقيقى أجنبى عن العقد . فهل ينفذ الايجار هنا فى مواجهة المالك الحقيقى قياسا على إيجار الوارث الظاهر . ذهب بعض الفقهاء إلى جواز هذا القياس فى حالة إيجار الحائز الظاهر حسن النية فقط حماية لحسن النية (٣) وإن كان البعض أجازه حتى فى حالة سؤ نية الحائز الظاهر (٤) إلا أننا نذهب مع اتجاه آخر أنه ينبغى الملاحظة أن إيجار الحائز الظاهر حسن النية قد أجيز خروجاً على القواعد العامة وبالتالى يتعين أخذه بشئ من الحذر (٥) .

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص٢١٢،د/ منصور مصطفى عقد الايجار ١٩٧٠ ، بند ٩٥.

(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ١٠٦.

(٣) راجع د / سليمان مرقص المرجع السابق بند ٦٩ وكذلك د/ مصطفى منصور .

(٤) راجع د / خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص٦٠٦ .

(٥) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص٧.

٣ - المستأجر الظاهر

يستطيع كل شخص أن يكون مستأجرا مادام يستطيع أن يلتزم بدفع الأجرة إذ أن المستأجر يلتزم بدفع الأجرة فى مقابل الانتفاع بالعين والمستأجر يستطيع أن يلتزم بدفع الأجرة متى توافرت فيه الأهلية الواجبة لذلك . والعادة أن المستأجر لايكون مالكا لما يستأجره ومع ذلك قد يحدث أن المالك لايكون له حق الانتفاع بملكة لمدة معينة فيجوز له حينئذاستئجاره . ويتحقق ذلك مثلا فى مالك الرقبة الذى يستأجر العين من صاحب حق الانتفاع وهنا ينتهى الايجار حتما بزوال حق الإنتفاع لاتحاد الذمة . ويتحقق ذلك أيضا فى حالة الشريك إذا تقاسم مع شركائه العين الشائعة قسمة مهايأة ، فيجوز لأى من الشركاء أن يستأجر من الآخر نصيبه المفرز على هذا الوجه مع أنه مالك على الشيوع لهذا النصيب لأن قسمة المهايأة ليست قسمة نهائية [١].

---

(١) أنظر للمؤلف حق الملكية فقها وقضاء عام ٢٠٠١ .

المطلب الثانى

القيود التشريعية على حرية التأجير والإستئجار

تمهيد :

يعتبر عقد الإيجار كما سبق أن ذكرنا من العقود الرضائية التى تنعقد بتطابق الإيجاب والقبول على المسائل الرئيسية فى العقد .وهى علاقة تتسم بالإتفاق بين المؤجر والمستأجر ، إلا أن المشرع قد تدخل فى أحوال معينة بغرض هذه العلاقة على المؤجر كما فرضها أيضا على المستأجر وذلك فى التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن ويمكن تقسيم هذه القيود إلى قسمين قسم منها يقع على عاتق المؤجر والقسم الآخر علي عاتق المستأجر وسنعرض فيما يلى لأهم هذه القيود التشريعية التى تفرضها الناحية العملية .

أولا : القيود التشريعية التى تقع على عاتق المؤجر :

وضع المشرع فى التشريع الخاص بإيجار الأماكن عدة قيود على عاتق المؤجر تعطل من حرية إرادته فى إستغلال ملكه ويمكن ذكرها فيما يلى :

١- تحريم ترك المساكن المعدة للإستغلال خالية مدة تزيد على أربعة شهور جاء النص على هذا القيد فى المادة ٨/ ٢ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بقولها " لا يجوز للشخص إيقاء المساكن المعدة للإستغلال خالية مدة تزيد على أربعة أشهر ... إلخ النص " . وقدورد هذا القيد قبل ذلك فى المادة١١ من قانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ثم فى المادة

الخامسة من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ . ويتضح من سياق النص سالف الذكر أنه يجب لإعمال هذا القيد أن يكون هناك مكان يصدق عليه وصف المسكن ومن ثم يخرج من عداد هذا القيد غير المساكن كالجراج والمحلات ويجب أن يكون المسكن معدا للإستغلال [١] أى للتأجير وبناء على ذلك فإن ما يعده المالك من مساكن تخضع لإستعماله الشخصى أو لإستعمال ذوية الذين يتولى شئونهم لا تدخل فى نطاق هذا القيد . وإذا خالف المؤجر هذا الحظر فإنه يتعرض للجزاء الجنائى الوارد فى المادة ٧٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدلة بالمادة ٢٤ /١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وهى تعاقب المخالف بالحبس من شهر إلى ستة أشهر وبالغرامة التى لا تقل عن مائة جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه هذا ويلاحظأن قانون إيجار الأماكن الأخير ألغى العقوبات السالبة للحرية [٢] وأما من الناحية المدنية فقد إختلف الفقه فى شأن الجزاء الممكن تطبيقه على المالك ، فذهب اتجاه أول[٣] إلى القول بأن المالك الذى يمتنع عن طلب التأجير لطالب الإستئجار بالأجرة القانونية وفق الحظر الوارد فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، يكون متعسفا فى استعمال هذا الحق ويستوجب الحكم عليه بالتعويض وأن المحكمة قد ترى أن يكون التعويض عينا فتحكم بالزام المالك بالتأجير عن طريق التهديد المالى وقد تعرض هذا الإتجاه للنقد[٤] بأنه يرسم الحد الواضح بين التنفيذ العينى والتعويض العينى

(١) راجع د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية فى حرية التأجير والاستئجار عام ١٩٨٩ص١٣٣.
(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ص٢٠٦.
(٣) راجع د. سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن الطبعة الثامنةعام١٩٨٢ص١٩٧.
(٤) راجع د/ السنهوري الوسيط ج ٦ ص ٦٨٧.

بإزالة المخالفة فلا يتصور فى عقد الإيجار بوصفه من العقود الزمنية سريانه بالنسبة للماضي لأن ما مضى الزمان لا يعود ، ويبقى بعد ذلك الإجبار على التأجير بالنسبة للمستقبل وهنا فى هذه الحالة فإن حكم القاضى لا يمثل تعويضا عينيا عن المخالفة بل تنفيذا عينيا للإلتزام ذاته ، وذهب اتجاه ثان إلى أن هناك إلتزاما على المالك بتأجير المسكن المعد للتأجير لمن يطلب الإستئجار بالأجرة القانونية وإذا رفض المالك أمكن رفع دعوى لمطالبته بذلك أى بتنفيذ هذا الإلتزام عينا ويقوم حكم القاضى مقام عقد الإيجار استنادا إلى نص المادة ٢١٠ مدنى إلا إنه إذا قام المالك بتأجير هذا المسكن لغير المدعى رافع هذه الدعوى ، فإنه يكون قد استعمل حقه [١] وقد تعرض هذا الرأى كسابقه للنقد فحين يذهب أنصار هذا الإتجاه إلى وجود التزام محدد لصالح طالب الإستئجار كأن يؤدى حتما إلى حرمان المالك من التأجير لغير المدعى والا تعرض للمسئولية عن إخلاله بهذا الإلتزام وذلك لأن العمل واحد فلا يجوز أن يكون استعمالا مشروعا لحق من ناحية واخلالا بالتزام من ناحية أخرى .

فهذه نتيجة غير منطقية لا تتسق مع فكر الألتزام المدنى . ونذهب مع البعض [٢] إلى القول أنه من الناحية المدنية ليس أمام المضرور إلا المطالبة بالتعويض فى نطاق المسئولية التقصيرية إذا توافرت شروطها . وينبغى القول أن المشرع أخضع تراخى المالك عمدا عن إعداد المساكن للاستغلال بهذا الخطر السابق وذلك فى الفقرة الثالثة من المادة الثامنة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وأجاز للمحافظ التنبيه على المالك بخطاب موصى عليه بعلم الوصول لإعداد البناء للاستغلال فى المهلة التى يحددها له فإذا أنقضت هذه المدة وتخلف

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ٢٠٧ .
(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن – المرجع السابق ص ٢٠٧ .

المالك عن ذلك جاز للمحافظ أن يعهد إلى إحدى الجهات للقيام بهذا الإعداد على حساب المالك ويكون للمبالغ المستحقه لهذه الجهة التى قامت بالاعداد حق امتياز على المبنى من ذات مرتبة الأمتياز الوارد فى المادة ١١٤٨ مدنى ويكون للجهة المشار اليها تأجير وحدات المبنى التى لم يسبق تأجيرها وتحصيل أجرة جميع وحدات المبنى إلى أن تستوفى ما تم إنفاقه فى سبيل إتمام هذا البناء ويحق للمالك أن يحصل على ٢٠ ٪ من هذه الأجرة الشهرية .

٢- وجوب تخصيص ثلثى مساحة مبانى العقار لأغراض السكنى (١)

رغم إنعدام هذا القيد قانونا للحكم بعدم الدستورية إلا أننا نتناوله بمثابة مسلب تشريعى . ومن ثم جاء هذا الحظر فى المادة ١/١ من ١٣٦لسنة ١٩٨١ بقولها :

فيما عدا الاسكان الفاخر لا يجوز أن تزيد الأجرة السنوية للأماكن المرخص فى اقامتها لأغراض السكنى اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون على ٧٪ من قيمة الأرض والمبانى وعلى ألا تقل المساحة المؤجرة لهذه الأغراض عن ثلثى مساحة مبانى العقار .

ثم جاء نص المادة ١٣ من ذات القانون : " يحظر على الملاك من الأفراد وشركات الأشخاص من أن يعرضوا للتمليك للغير أو التأجير المفروش فى كل مبنى مكون من أكثر من وحدة واحدة يرخص فى إقامته أو يبدأ فى إنشائه من تاريخ العمل بهذا القانون ما يزيد على ثلث مجموع مساحة وحدات المبنى وذلك دون إخلال بنسبة الثلثين المخصصة للتأجير لأعراض السكنى وفقا لأحكام المادة الأولى فى فقرتها الأولى .

(١) حكم بعدم دستورية المواد : ١/١ ، ١٣/٢-٣ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الخاصة بهذا القيد في الدعوي رقم ٥٠ لسنة ٢١ق والصادر فى ٢٠٠٢/٥/١٢ والمنشورة فى الجريدة الرسمية العدد ٢١ تابع هـ فى ٢٠٠٢/٥/٢٥ .

ويسرى هذا القيد ولو تعدد الملاك مع مراعاة نسبة ما يملكه كل منهم ويحد أدنى وحدة لكل مالك . ويمتنع على مصلحة الشهر العقارى والتوثيق شهر المحررات المتعلقة بهذه الوحدات ما لم يقدم صاحب الشأن ما يثبت التزامة بتطبيق أحكام هذه المادة . ويقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك ولو كان مسجلا . وبمراعاة تأجير هذه النسبة المقررة طبقا لهذه النسبة كلها أو بعضها وفقا للقواعد العامة . وفى حالة بيع كامل العقار يلتزم المشترى بأحكام هذه المادة .

يبين من سياق التشريع المشار إليه أن المالك سواء كان من الأفراد العاديين أو شركة مدنية أم تجارية يلتزم بتخصيص ثلثى مجموع مساحة المبنى لأغراض التأجير العادى الذى يخضع لقواعد تحديد الأجرة والإمتداد القانونى ، وأما الثلث الباقى فجعل للمالك حرية فى التمليك أو التأجير المفروش أو لغير ذلك من أغراض أخرى . وللمالك أيضا حرية فى تحديد مكان الثلث والثلثين المشار إليهما فى المادتين السابقين (١) وينبغى التنوية على أن المشرع استبعد من نطاق هذا الحظر المبنى الذى يتكون من وحدة وترك للمالك حرية التصرف فى هذه الوحده دون قيد أما إذا شمل المبنى أكثر من وحدة ينطبق عليه قصر حق المالك على التصرف ثلث مساحة مجموع وحدات المبنى بشرط ألا يقل نصيب المالك الواحد ونصيب كل الملاك إذا تعدوا عن وحدة واحدة(٢) . ويخرج من عداد الملاك الذين يشملهم هذا الحظر أجهزه الدولة والحكم المحلى والشركات المساهمة والجمعات التعاونية لبناء المساكن

(١) د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية على حرية التأجير والاستئجار ٨٩ ، ص١٤٤ .
(٢) د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية علي حرية التأجير والاستئجار ٨٩ ، ص ١٤٥.

وصناديق التأمين الخاصة [١]وقد أفراد المشرع جزاءا على مخالفة هذا الحظر فجاء نص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بقولها: يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شروط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون السابقة له المنظم للعلاقة بين المالك والمستأجر وفضلا عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى هذه القوانين تقضى المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف واعتباره كأن لم يكن ويرد الحالة إلى ما يتفق وأحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتضى.

وجاء نص المادة ١٣ /٤ من ذات القانون بأن : يقع باطلا كل تصرف يخالف ذلك حتى ولو كان مسجلا . ولا خلاف على أن هذا البطلان مطلق يتعلق بالنظام العام [٢]. وجدير بالذكر أن هذا الجزاء على المالك الجديد الذى إنتقلت إليه ملكية العقار فى حالة التصرف فيه وترفع دعوى البطلان أمام المحكمة المدنية المختصة وعلى المحكمة أن تقضى بإبطال العقد المخالف واعتباره كأن لم يكن ويرد الحال إلى ما يتفق مع أحكام القانون . ونلاحظ أن المشرع استحدث حكما جديدا فى القانون ٦ لسنة ١٩٩١ بإلغاء الفقرة الثالثة من المادة ١٣ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والخاصة بمخاطبة امتناع الشهر العقارى لشهر المحررات المتعلقة ببيع الوحدات على خلاف الفقرة الأولى من نص هذه المادة [٣].

(١) د/ نبيلة رسلان القيود التشريعية على حرية التأجير والاستئجار ٨٩ ص ١٤٦.
(٢) د/ سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٢ ص٣٩٨، عكس ذلك د/ العطار،ص.٣٥.
(٣) راجع القانون ٦ لسنة ١٩٩١ المادة العاشرة منشور دار المطبوعات القانونية بنك القوانين عام ١٩٩١ .

٣ - إبرام عقد الإيجار كتابة :

جاء النص على هذا القيد فى نص المادة ١/١٤ فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتى جاء نصها : " اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الإيجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة . ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الإيجار تاريخ ورقم وجهة إصدار ترخيص البناء ومقدار الأجرة المقدرة للوحدة المؤجرة وفقا للمادة ١١ من هذا القانون وذلك بالنسبة للمبانى الخاضعة لنظام الأجرة المبدئية ... إلخ " يبين من سياق النص سالف الذكر أن المشرع أوجب على المؤجر أن يحرر عقد الإيجار رينطبق ذلك على المبانى التى تخضع لأحكام هذا القانون وقد أبقى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على هذا الإلتزام وأوجب المشرع أن يتضمن هذا العقد المكتوب البيانات اللازمة لتحديد العين المؤجرة مثل تاريخ ورقم وجهة إصدار الترخيص والتقدير الأولى للأجرة كما يظهر من البيانات التى قدمت إلى الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم وقت تقديم طلب الحصول على ترخيص البناء ، ويجب أن يثبت تاريخ هذا العقد فى مأمورية الشهر العقارى التى يقع فى دائرتها العقار، وقد خص المشرع هذه المأمورية بإثبات تاريخ هذه العقود دون غيرها حتى يسهل [1] عمل الفهارس لتبين العقود المحررة بالنسبة لكل عقار أو وحدةفى العقار . ولم يحدد المشرع من المنوط به القيام بإثبات تاريخ هذا العقد المؤجر أم المستأجر ويبدو الأمر الغالب أن ذلك من مصلحة المستأجر الإسراع فى إثبات التاريخ تفاديا لأية منازعات حول أولوية وأسبقية تاريخه . وقد وضع المشرع جزاءين يوقعان على المؤجر فى

(١) راجع د/ برهام عطا الله السويط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ص١٠٤.

حالة تخلفه عن تحرير عقد الإيجار للمستأجر أحدهما جزاء جنائى والآخر جزاء مدنى .

الجزاء الجنائى :

وضع المشرع عقابا جنائيا للمؤجر فى حالة مخالفة نص المادة ١/٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ : " يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن شهر ولا تزيد عن ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين ... إلخ " ويلاحظ فى هذا الشأن أن الجريمة المؤثمة فى نص المادة سالف الذكر يتكون الركن المادى فيها من إمتناع المؤجر عن تحرير العقد أو إذا حرره غير مستوفيا لكل أوبعض البيانات التى سبق ذكرها أو حرر العقد ولم يثبت تاريخه فى مأمورية الشهر العقارى الذى يقع بدائرته العقار غير أنه ينبغى أن نلاحظ إلغاء العقوبات المقيدة للحرية فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فأصبحت العقوبة فيالمادة ١/٢٤ من القانون٤٩ لسنة ١٩٧٧[١].

الجزاء المدنى :

فحالة تخلف المؤجر عن تحرير عقد الإيجار جاء نص المادة ٢٤ /٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بأن أجاز للمستأجر إثبات جميع شروط العقد وواقعة التأجير بكافة طرق الإثبات القانونية بما فيها شهادة الشهود والقرائن أما المؤجر فلا يجوز له ذلك إلا إذا وجدت أحد المبررات لذلك وفقا للقاعدة العامة فى الإثبات كمبدأ ثبوت بالكتابة ،

(١) راجع المستشار عزمي البكرى موسوعة الفقه والقضاء ١٩٨٣ ص ٣٦٠ بند٣٨٥.

أو وجود مانع مادى أو أدبى حال دون الحصول على دليل كتابى ولكن إذا طلب المستأجر إثبات العقد أو شرط من شروطه بالبينة وسمح له بذلك فإنه يجوز للمؤجر عملا بالمادة ٦٩ إثبات أن ينفى ذلك بذات الطريق [(١)] وترجع الحكمة التى من أجلها فرق المشرع بين المؤجر والمستأجر فى استخدم هذه المكنة أن عدم تحرير عقد الإيجار يرجع فى معظم الأحوال إلى تعنت المؤجر فيجب ألا يضار المستأجر فى ذلك .

٤- حظر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه :

منذ صدور القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وقد وضع المشرع هذا الحظر على المالك فقد جاء نص المادة ١٦/أ من ذات القانون " يحظر على المالك القيام بإبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه " .

والحكمة التى من أجلها فرض المشروع هذا الحظر هى القضاء على سبل التحايل التى قد يلجأ إليها المؤجر بتأجير المبنى أو الوحدة لأكثر من مستأجر سعيا وراء الكسب المادى غير المشروع.وهو ما يؤدى فى حالات كثيرة إلى التطاحن بين المستأجرين وتتحقق المخالفة وفقا لهذا النص بإبرام عقد أثناء قيام الرابطة الإيجارية الأولى أو عندما يقوم المالك بإبرام أكثر من عقد فى وقت واحد على وحدة واحدة . وقد رتب المشرع جزاءا جنائيا على مخالفة هذا النص فى المادة ٤٤ من ذات القانون وهى "الحبس مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائتى جنية "وأما عن الجزاء المدنى فلم يقرر المشروع جزاء مدنى لهذهالمخالفة مما دعا بعض الفقهاء [(٢)] إلى القول بأن الوصف الجنائى

---

(١) راجع د/ حمدى بعدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ٢٠٨ .

(٢) راجع د/ حمدي عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ص ٣٠٨ .

للفعل هو الذى يتخذ معيار لفض التزاحم بين المستأجرين المتعددين لمكان واحد فيعتبر العقد الثانى باطل بطلانا مطلقا . وتكون الأولوية من ثم للمستأجر بموجب العقد الأول بغير نزاع . ولا يمكن القول بأن فض هذا التزاحم يرجع إلى القواعد العامة فى المادة ٥٧٣ من القانون المدنى التى توجب تفضيل من سبق إلى وضع يده بغير غش . وقد تأكد هذا الإتجاه بحكم حديث نسبيا النقض المصرية (١) مؤكدة أن مخالفة الحظر الوارفى هذه المادة يندرج تحت مخالفة النظام العام ويعتبر العقد باطلا إذا كان مخالفا للنظام العام وذلك إعمالا للمادة ١٣٥ من القانون المدنى .

وقد تأكد الحظر فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فجاء أيضا نص المادة ٤/٢٤ " يحظر على المؤجر إبرام أكثر من عقد إيجار واحد للمبنى أو الوحدة منه ... " . والجديد فى هذا النص أن المشرع إستبدل كلمة مؤجر (٢) بدلا من المالك لأنه رئى أن هذا الحظر لا يحقق الغاية منه كاملة إلا إذا إنصرف المستأجر أو غيره من الأشخاص حتى لا يكون هؤلاء فى وضع أفضل من المالك فيحظر على المالك إبرام أكثر من عقد على العين المؤجرة فى حين يستطيع المستأجر ذلك . كما جاء المشرع وأضاف فى هذا القانون جزاء مدنيا يتمثل فى حالة المخالفة يقع باطلا العقد أو العقود اللاحقة للعقد الأول . ولكن كيف يمكن معرفة العقد

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٨/١١/٢٩ مجموعة أحكام النقض الصادرة عن المكتب الفني السنة ٤٨ق ، طعن ٣١٩ وجاء بأسباب الحكم " لايجوز أن يتعارض محل الالتزام مع نص فى القانون لأن مخالفة النهي المقرر بالقانون يندرج تحت مخالفة النظام العام ، ولما كان النص الناهى حظر على المالك وجرمه نص المادة ٤٤ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ثم يعتبر العقد المخالف باطلا" .

(٢) راجع تقدير لجنة الاسكان والمرافق العامة والتعمير بمجلس الشعب عند عرض مشروع الحكومة .

الأول من العقد اللاحق له ؟ اتخذ المشرع من وجود إثبات تاريخ العقد الأول فى مأمورية الشهر العقارى الكائن فى دائرتها العقار وسيلة للاستعلام عن سبب التأجير للمبنى أو الوحدة منه وبالتالى تعطى الأولوية فى حالة التأجير لأكثر من شخص لعقد الإيجار الثابت التاريخ مع تقرير بطلان العقود اللاحقة . إلا أن هذا المعيار الذى اتخذ من جانب المشرع غير قاطع فى منع هذه الظاهرة . فإثبات التاريخ ليس وسيلة للشهر فى ظل التنظيم الحالى للشهر العقارى ومن المتصور عملا أن المالك قد يسبق إثبات تاريخ العقد كوسيلة للتحايل ضد الغير ويتعذر إثبات سوء نيته ولذلك كان من الأفضل اللجوء إلى قاعدة أسبقية التسجيل أو وضع اليدويتعين القضاء ببطلان العقود اللاحقة ولكن أزاء صراحة النص لا محل لهذا الإجتهاد . وقرر المشرع عقوبة جنائية فى هذا الحظر فى المادة ٧٦ منه وهى " الحبس مدة لا تقل عن شهر واحد ولا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين " . وقد جاء نص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " يقع باطلا بطلانا مطلقا كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر ... إلخ النص " . ، وقد إستبدل المشرع فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ العقوبات الجنائية السابقة عقوبة جديدة هى عقوبة جريمة النصب فى حالة التأجير للوحدة الواحدة لأكثر من مستأجر وقد وردت فى المادة ١/٢٣ منه .

٥- عدم جواز حصول المالك على أى مقابل أو مبالغ خارجة عن نطاق عقد الإيجار .

نقتصر فى هذا الصدد على أهم مشكلات هذا القيد وهى بدل الإخلاء أو كما يسمى (خلو الرجل) بإعتبارها المجال الخلفى للتحايل

على قواعد التأجير العادية . فقدجاء نص المادة ١٦ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على ثلاثة شهور وبغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه أو بإحدا هاتين العقوبتين كل مؤجر يتقاضى أى مبلغ إضافى خارج نطاق عقد الإيجار كخلو رجل أوما يماثلة من المستأجر مباشرة أو عن طريق وسيط فى الإيجار وفى هذه الحالة الأخيرة تطبق ا لعقوبة ذاتها على الوسيط .

وكان هذا النص يطبق على المؤجر ما لكا أم مستأجراً أجر من الباطن ولا يطبق على المستأجر الذى يخلى الوحدة السكنية لقاء مقابل نقدى إلا إذا اقتسم البدل من المؤجر . إذ يعاقب فى هذه الحالة الأخيرة بوصفه شريكا للفاعل الأصلى وقد جاء نص المادة ١٧ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فعمم الحظر ومد نطاقه إلى المستأجر كما جاءت المادة ٤٥ بتعديل للعقوبة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فرفعت الحبس إلى مدة لا تجاوز ستة شهور والغرامة بما لا يجاوز خمسمائة جنيه مع إعفاء المستأجر أو الوسيط إذا أبلغ بالجريمة أو اعترف بها . ولم تكن نصوص المواد ١٧ , ٤٥ تسرى من حيث توسيع نطاق الحظر ولا من حيث تشديد العقوبة إلا على الوقائع التى حدثت ابتداء من تاريخ العمل بالقانون ٥٢ لسنة لسنة ١٩٦٩ كما أن القانون الأخير لم يتعرض لكيفية رد المبالغ التى وقعت خارج نطاق عقد الإيجار مما كان يجب معه القول بوجوب ردها دفعه واحده وخصوصا انها ترتبط بجريمه جنائيه .

أما القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فقد نص على حظر خلو الرجل ومقدم الإيجار فى المادة ٢٦ منه " لا يجوز للمؤجر ما لكا كان أو مستأجر

بالذات أو بالوساطه اقتضاء اى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير العقد أو أى مبلغ اضافى خارج نطاق عقد الإيجار زياده على التأمين والأجرة المنصوص عليها فى العقد كما لا يجوز بأى صور تقاضى أى مقدم ايجار " . ويلاحظ أن هذا النص أكثر تحديدا بالنسبه لوضع المستأجر من النص السابق فى القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ بحظر تقاضى خلو الرجل على المؤجر بصفته تلك سواء كان مالكا أو مستأجر يؤجر من الباطن . ومن ناحيه ثانيه شدد نص المادة ٧٧من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من العقوبه الجنائيه فجعلها الحبس والغرامة ولم يقرر النص الحكم بأحداهما كما كان الأمرفى القانون السابق .

وبالتالى أصبح من الممكن الجمع وجوبا على القاضى عند الحكم فى الدعوى . ومن ناحية ثالثة وضع نص المادة ٧٧ حد أدنى للحبس وهو ثلاثة أشهر كما حدد الغرامة بمثلى المبلغ المدفوع وجاء فى آخر النص " يجب فى جميع الأحوال الحكم على المخالف يرد المبلغ المدفوع إلى صاحب الشأن .

أما فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فقد جاءت المادة ٢٤ /٢ على أن يعفى من جميع العقوبات المقررة لجريمة خلو الرجل كل من بادر إلى رد ما تقاضاه بالمخالفة لأحكام القانون إلى صاحب الشأن وأداء مثليه إلى صندوق تمويل الإسكان الإقتصادى بالمحافظة وذلك قبل أن يصبح الحكم نهائيا فى الدعوى (١).

---

(١) جاء نص المادة ١/٢٤ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " فيما عدا العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل تلغى جميع العقوبات المقيدة للحرية المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر دون اخلال بأحكام المادة السابقة .

٦- عدم جواز حرمان المستأجر من بعض الحقوق أو المزيا التى يتمتع بها تعتبر المشكلة السكانية من أعقد المشاكل التى لم يوضع لها حتى الآن حلولا جذرية ، فتدخل المشرع فى علاقة المالك والمستأجر الهدف منه خلق التوازن الإقتصادى فى عقد الإيجار غير أنه ينبغي النظر إلى تلك المشكلة من الوجهة الإقتصادية البحتة فنظرا لغلاء الأسعار ومواد البناء وتكاليفها أصبح المالك للعقار المؤجر فى وضع لا يستقيم معه التوازن الإقتصادى فى العقد وخصوصا إذا ما كان هذا العقار قديما يغل ربعا قليلا لا يتناسب مع تكاليف الصيانة اللا زمة لذلك العقار ، وفى المقابل ويوجد المستأجر الذى يدفع مقابل للإنتفاع وهو مقيد بالحد الأقصى للأجرة فإذا حرم هذا المستأجر ميزة أو حق فيعتبر إنتقاص من الأجرة وإزاء هذا الوضع تدخل المشرع فى المادة ٢٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ونص " لا يجوز حرمان المستأجر من أى حق من حقوقه أو منعه من أية ميزة كان ينتفع بها . ولقاضى الأمور المستعجلة أن يأذن للمستأجر فى هذه الحالة بإعادة الحق أو ميزة على حساب المؤجر خصما من الأجرة المستحقة وذلك بعد إعذار المؤجر بإعادتها إلى ما كانت عليه فى وقت مناسب ويجوز للجهة التى تحدد بقرار من المحافظ القيام بتنفيذ الأعمال اللازمة لإعادة الحق أو الميزة التى ألزم بها المالك بموجب الحكم الصادر فى هذا الشأن . وذلك على أن تقتضى النفقات منه بالطريق الإدارى ومع ذلك إذا أصبح إلتزام المؤجر مرهقا أو غير متناسب مع ما يغله العقار من أجرة ففى هذه الحالة يجوز للقاضي أن يوزع تكلفة الإعادة على كل من المؤجر والمستأجر .

فإذا تبين عدم إمكان إعادة الحق أو الميزة جاز للمحكمة الإبتدائية الواقع فى دائرتها العقار بناء على طلب المستأجر إنقاص الأجر بما يقابل الحق أو الميزة ". وقد أبقى المشرع على هذا النص دون تعديل فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . يقصد بالحق أو الميزة التى قد يتمتع بها المستأجر كل ما يتطلبه مسكن المستأجر من أوجه الإنتفاع المتاحة مثل الحديقة التى قد توجد بها المسكن والمصعد الكهربائى وماكينات رفع المياه إلى الدوار العليا وآلات التبريد والتسخين أو إستعمال سطح المنزل فى نشر الملابس أو تركيب أسلاك التليفون أو هوائى التلفزيون ولا يشترط أن يكون الحرمان من الحق أو الميزة بفعل عمدى من جانب المؤجر (١) ويستطيع المستأجر فى حالة حرمانه من أى حق من حقوقه أو من أية ميزة كان ينتفع بها أن يلجأ إلى قاضى الأمور المستعجلة بعد إعذاره المؤجر بإعادة الحال إلى ماكان عليه أى إعادة الحق أو الميزة المسلوبة والإختصاص المستعجل هنا إختصاص نوعى مقرر أى بنص القانون فلا يملك القاضى المستعجل بحث ركن الإستعجال فهو مختص بنص القانون (٢) فإذا اتضح لقاضى الأمور المستعجلة أن المؤجر حرم المستأجر من هذا الحق أو هذه الميزة فإنه يأذن بإعادتها إلى ما كان عليه فى وقت مناسب يحدده فى منطوق الحكم . ويمكن القول بأن المشرع اشترط شرطان يجب إتباعها لإعادة الحق أو الميزة المسلوبة من جانب المستأجر وهما : إعذار المؤجر

---

(١) راجع د/ العطار عقد الايجار ص ٢٩٨ ، د/ أحمد أبو الوفا ، التعليق على النصوص الاجرائية فى قانون ايجار الأماكن ، ص ١٧٠ .

(٢) راجع مقال " المستشار محمد مصطفي حسن " الجديد فى قانون ايجار الأماكن مجلة القضاء السنة ٣ عام ١٩٧٠ .

بإعادة الحق أو الميزة خلال وقت مناسب واللجوء إلى قاضى الأمور المستعجلة للحصول على حكم بإعادة الحق أو الميزةالمسلوبه ولكن إذا خالف المستأجر ذلك وقام بالإصلاح فيتحدد رجوعه على المالك وفقا للقواعد العامة فى الإثراء بلا سبب وإذا قضى له جاز له التمسك بالمقاصة بين حقه ودين الأجرة[١] وعندما يحكم القاضى بإعادة الحق أو الميزة على نفقة المؤجر يقوم المستأجر بإعادة الحال إلى ما كان عليه ويخصم ما أنفقه من مصاريف فى سبيل ذلك من الأجرة المستحقة فى ذمته للمؤجر . وإذا رأى المؤجر أن التكاليف التى قام بخصمها المستأجر من الأجرة باهظة لا تتناسب وإعادة الحق أو الميزة فله أ ن يرفع الأمر إلى المحكمة الأبتدائية الكائنه فى دائرتها العقار . وقد أجاز المشرع فى حالة صدور حكم بإلزام المالك باعادة الحق أو الميزة على النحو السالف بيانه للجهة الإدارية سواء من تلقاءنفسها أو بناء على طلب المستأجر أن تقوم بتنفيذ ذلك الحكم ثم التنفيذ على المالك بمصاريف الإعادة للحق أو الميزة بطريق الحجز الإدارى . ولعل الحكمة التشريعية من تفويض المشرع الجهة الإدارية فى تنفيذ هذه الأحكام هى تحقيق مصلحة عامة هى تيسير تحقيق الإنتفاع الكامل بمرافق الأعيان المؤجرة محافظة على الثروة العقارية . كما أن الهدف من إسناد التنفيذ إلى الجهة الإدارية هو الرغبة فى الإستغناء عن فرض الحراسة التى يضطر القضاء إلى فرضها لإجراء عمليات إعادة الحق أو الميزة ذلك أن التجربة دلت على أن فرض الحراسات لم يحقق الغرض منه [٢] غير أن

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ص ٢٢٢ ، ١٩٨٩.

(٢) راجع المستشار عزمى البكرى ، موسوعة الفقه والقضاء جزء أول عام ١٩٨٢ ، ص ٣٩٩.

المشرع لم يهدر جانب المؤجر مطلقا إذ أنه يهدف إلى إقامة نوع من التوازن الإقتصادى بين طرفى العلاقة الإجارية وخصوصا بالنسبة للمبانى القديمة التى لم يعد ريعها يتناسب مع مصاريف وتكاليف صيانتها ولذلك جاءت الفقرة الرابعة من المادة ٢٨ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أنه " إذا أصبح التزام المؤجر مرهقا أو غير متناسب مع ما يغله العقار من أجرة ففى هذه الحالة يجوز للقاضى أن يوزع تكلفة الإعادة على كل من المؤجر والمستأجر "ويتضح من ذلك أن القاضى عندما يجد أن عائد المبنى لم يتناسب مع أعباء الاصلاحات كالمصاعد وإضاءة السلم وإصلاح المرافق المشتركه يقوم بتوزيع هذا العبء بين المؤجر والمستأجر .

ويذهب بعض الفقهاء إلي القول أن المستأجر يستطيع رفض المشاركة فى هذه المصاريف إذا وجد أنها مرهقة وله أن يطلب انقاص الأجرة بقدر ما فاته من منفعة [١] .

وفى حالة عدم إمكان إعادة الحق أو الميزة التى كان ينتفع بها المستأجر فقد جعل المشرع الإختصاص للمحكمة الإبتدائية الواقع فى دائرتها العقار بأن أجاز للمستأجر اللجوء إليها لإنقاص الأجرة بما يعادل هذا النقص ونرى أن العلة التى من أجلها المشرع جعل مناط إنقاص الأجرة للمحكمة الموضوعية دون القضاء المستعجل لأن منازعات الأجرة هي بطبيعتها منازعات موضوعية تتطلب الإستعانة بأهل الخبرة لتقدير الموازنة بين النقص الذى كان يتمتع المستأجر والريع الذى يغله العقار محل الدعوى وهو إختصاص نوعى مقرر أيا كانت قيمة الدعوى .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ٢٢٣.

هذا ويلاحظ أن الأحكام السابقة تتفق مع القواعد العامة الواردة فى المادة ٢٠٣ /٢ مدنى " إذا كان فى التنفيذ العينى إرهاق للمدين جاز له أن يقتصر على دفع تعويض نقدى إذا كان ذلك لا يلحق بالدائنين ضررا جسيما " ويتمثل التعويض هنا فى إنقاص الأجرة (١) وقد جاء نص المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد وضع للمصعد الكهربائى حكما خاصا حيث أعتبر أن مصاريف صيانته تأخذ حكم مصاريف الصيانة الدورية بعد مضى عشر سنوات من إنشاء المبنى .

ثانيا : القيود التشريعية التى تقع على عاتق المستأجر :

تمهيد :

فرض المشرع على المستأجر قيودا من شأنها تعطيل حريته فى أستئجار المساكن ، وسنعرض فيما يلى لأهل هذه القيود من الناحية العملية :-

١- الزام العامل المنقول من بلد باخلاء مسكنه : جاء النص على هذا القيد فى المادة السابقة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " يكون للعامل المنقول إلى بلد بدلا من عامل آخر فى ذات الجهة حق الأولوية على فى إستئجار المسكن الذى كان يشغل هذا العامل " ويقصد بالعمل المشار إليه فى سياق هذا النص مطلق العمل سواء كان فى الحكومة أو القطاع الخاص لأن هذا الحكم جاء استثناء لا يجوز القياس عليه (٢) ويشترط لاستفادة الأشخاص الخاضعين لذلك القيد عدة شروط سواء فى جانب

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص٢٢٣.

(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الزماكن ١٩٨٩ ، ص ١٢١ عكس ذلك د/ سليمان مرقص .

العامل المنقول أو العامل الوافد نعرضها فيما يلى :

شروط يجب توافرها فى العامل المنقول :

١- يجب أن يكون العامل المنقول قد نقل نهائيا من البلد الذى يقيم فيه فإذا كان منتدبا أو معارا لمدة محددة فلا يلزم باخلاء مسكنه(١)

٢- أن يكون المكان الذى يستأجره العامل المنقول مسكنا فلو كان يستأجر مسكنا وجراجا فإن الأولوية للعمل الوافد تقتصر على المسكن فقط(٢)

٣- أن يحصل العامل المنقول على مسكن دائم فى البلاد الذى نقل إليه فإذا كان مسكنا مؤقتا فإنه يلزم بالأخلاء .

٤- ألا تكون هناك ضرورة ملجئه إلى الإحتفاظ بالمسكن الأول كالتحاق أولاده بمدارس أو جامعات تقع فى هذا البلد أو مرض أحد أولاده وتقضى الضرورة إقامته فى منطقة جافة غير راطبه وإذا زالت حالة الضرورة وجب على العامل إخلاء المسكن . ويستقل قاضى الموضوع بتقدير هذه الضرورة فى كل حالة على حده .

شروط يجب توافرها فى العامل الوافد :

١- يجب أن يكون العامل الوافد منقولا إلى نفس جهة العمل الذى كان يشغله العامل المنقول أى يجب أن يكون العامل الوافد من طائفة العامل المنقول داخل جهة عمل واحد كنقل ضابط شرطة من مكان يحل

---

(١) راجع نفس ايجار الأماكن رقم ١٨٠ ، د/ عبدالناصر توفيق العطار عقد الايجار بند ١٩ . وعزمى البكرى ص ٩٧ .

(٢) راجع د/ سليمان مرقص الوسيط ج ٢ ص ١٥٠.

محله ضابط شرطة آخر ونقل قاضى من مكان يحل محله قاضى آخر ونقل ضابط بالقوات المسلحة من مكان يحل محله ضابط بالقوات المسلحة ولكن لا يحل ضابط الشرطة مكان القاضى أو ضابط القوات المسلحة مكان ضابط الشرطة لاختلاف جهة العمل .

٢- ألا يكون العامل الوافد مقيما فى البلد المنقول اليه من قبل فإذا ثبت ذلك فأن الأ ولوية لا تكون له حتى ولو كان مسكن الموظف المنقول أكثر ملاءمة له .

٣- ألا يكون العامل الوافد قد حصل فعلا على مسكن فى البلد المنقول إليه فإذا كان قد حصل بالفعل على مسكن فلا حكمة لإعمال النص .

اجراءات الاستفادة من الاولوية :

يجب على العامل الوافد إذا أراد شغل مسكن زميله المنقول أن يعلن مؤجر المسكن فى مدى أسبوعين على الأكثر من تاريخ الإخلاء برغبته فى شغل المسكن فى خلال أسبوعين على الأكثر من تاريخ الإخلاء برغبته فى ذلك بكتاب مسجل بعلم الوصول ويجوز أن يكون بإعلان على يد محضر . ويجب على الجهة التى يعلم بها العاملان المنقول والوافد تعزيز إعلان المستأجر الوافد للمؤجر برغبته فى شغل المسكن ويستوى أن يكون هذا التعزيز بأعلان مستقل يوجه إلى المؤجر بأحد الوسيلتين سالفتا الذكر أو ببيان يرفق بإعلان المستأجر الوافد ويجب أن يوضح هذا التعزيز حق الأولوية للمستأجر الوافد وإذا تأخر وصول إعلان الرغبة فى شغل المسكن وتعزيز الجهة التى يتبعها العاملان المنقول والوافد كان

المؤجر فى حل من تأجير المسكن إذا الراجح فى مجال العمل أنه يتعين لإجابة العامل الوافد إلى طلبه بأحقيته فى شغل المسكن أن تتضمن أوراق الدعوى مايفيد حصول إعلان الرغبة والتعزيز فى الميعاد وبالطريق الذى رسمه القانون (١) إلا أن هناك بعض الأحوال التى تثير جدلا فى حالة نقل أكثر من عامل بدلا من العامل المنقول المستأجر للمسكن وقام كل منهم باتباع الإجراءات التى رسمها القانون بالاخطار فى الميعاد وتعزير جهة العمل فذهب أحد الفقهاء إلى القول بأن هؤلاء العمال الوافدين متساوون فى الأولوية والمؤجر هو صاحب الحق فى اختيار أحدهم للتعاقد معه (٢) إلا أننا نعتقد مع البعض أنه من الأوفق اختيار العامل الذى يشغل مركزا يمس صالح العمل لأنه تقدير الأولوية هى لضرورات العمل حتى يمكن الأستمرار فى أداء الأنتاج الأمثل وإذا لم يكن من بينهم هذا العامل الذى يشغل مركزا يمس صالح العمل وتساوى هؤلاء فى المركز الوظيفى فإن الأختيار ينعقد على الشخص الذى يصل إخطاره وتقرير جهة العمل قبل غيره من العاملين الوافدين .

الجزاء الذى وضعه المشرع عند مخالفة النص :

١- الجزاء الجنائى :

نصت المادة ٧٦ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن يعاقب "بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر والغرامة التى لا تزيد عن خمسمائة جنيه أو بأحدى هاتين العقوبتين " ويجدر الإشارة هنا أن المادة ٢٤ من

---

(١) راجع محكمة الاسكندرية الابتدائية ٢٠/١١/١٩٧٩ فى الدعوى ٢٩٢١ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلي مساكن .

(٢) راجع د/ بعدالناصر العطار أحكام الايجار ، ص ٥١.

القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ألغت العقوبات المقيدة للحرية .

٢- *الجزاء المدنى* :

يجـوز للعـامل الوافـد الذى أتبع الطريق القـانونى فى الأعـلان والتعزيز أن يطالب المالك لهذا المسكن بتمكينه من الأنتفاع وهنا يقوم حكم القاضى مقام عقد الإيجار طبقا للمادة ٢١٠ مدنى [١] كما يستطيع العـامل الوافـد أن يطالب بالتـعـويض تبـعـا للدعـوى الجنائيـة التى قـد تحركها النيابة العامة أو أن يسلك طريق الإدعاء المباشر فى حالة عدم تحريك الدعوى الجنائية من النيابة العامة .

٣- إقامة *المستأجر* مبنى مكونا اكثر من ثلاث وحداتفى تاريخ لاحق لاستئجاره .

جاء هذا القيـد فى المـادة ٢٢ /٢ من القانـون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بقولها" إذا أقام المسـتأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث وحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الأحتفـاظ بسكنه الذى يستأجر أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لا يجاوز مثلى الأجرة المستحقه له عن الوحدة التى يستأجرها منه ".

يتضح من النص سالف البيان أن المشرع قد وضع قيدا على حرية المسـتأجر فى الأحتفـاظ بمسكنه الذى استأجره مراعـاة لجانب المـالك الذى قد يكون هو أو أحد أقاربه حتى الدراجة الثانية فى حاجة ماسة إلى هذا المسكن وذلك لاقامة نوع من العدالة بين طرفى العلاقة الإيجارية .

(١) راجع د/ مصطفي الجمال عقد الايجار ص ٨٦ - ٥٨.

ولكن يثور التساؤل عن الأشخاص المستفيدون من القيد وما شروط هذه الأستفادة ؟

أ- المستفيدون من النص :

يستفيد من الحكم الوارد فى النص المشار اليه المالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة التانية . فيحق له تخيير المستأجر بين الأحتفاظ بمسكنه أو توفير مكان ملائم له أو لأى من أقاربه المذكورين ويقصد بهؤلاء الأقارب على عمود النسب دون أقارب المصاهرة ولو أراد المشرع مد نطاق الأستفادة إلى أقارب المصاهرة لما كان هناك مانع [(١)] . فاعتبار أقارب أحد الزوجين قريبا للزوج الآخر الا أننا لا نرى مبررا لذلك التطبيق حيث تنتفى العلة التشريعية من هذا التطبيق ولو أراد المشرع ذلك فما كان هناك مانع من النص عليه والخيار هنا للمستأجر بين الأحتفاظ بمسكنه المؤجر أو توفير مكان ملائم للمستفيد ولعل الحكمة واضحة فى ترك الخيار للمستأجر فقد يكون مرتبطا بالمسكن المؤجر اليه الذى قضى فيه أياما طويلة أو له ذكريات طيبة فيه بحيث أصبح موطنا ومستقرا له فأراد المشرع ألا يحرمه من ذلك الإرتباط .

شروط الاستفادة من النص :

يتعين لإعمال هذا الحكم توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يقيم المستأجر مبنى مملوكا له فى تاريخ لاحق للتأجير

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٦/١١ سنة ٤٩ ق الطعن رقم ١٨٩٣.

مكونا من أكثر من ثلاث وحدات ، يقصد بإقامة المبنى تمام إنشائه ومن ثم يخرج من عداد القيد إذا كان الترخيص قد صدر قبل العمل بالقانون الجديد أو يكون قد بدأ فى إنشائه وذلك بعد قيام المستأجر باستئجار المسكن من المالك ويجب أن يكون المبنى الذى يقيمه المستأجر مملوكا له فإذا كان قد أقامه لحساب غيره أو كان المبنى مملوكا للزوجة أو أحد الأولادغير القصر الذى لديهم المال الذى يسمح بإقامة هذا المبنى فإن المستأجر لا يخضع لهذا الحظر كما يجب أن يكون المبنى مكونا من أكثر من ثلاث وحدات ولا يشترط أن تكون هذه الوحدات جميعا مخصصة لأغراض السكن كما لو كان المستأجر قد خصص ثلث مجموع مساحات المبنى لأغراض غير سكنية أو التأجير المفروش وقد قصد المشرع بذلك عدم الأضرار بالمستأجر فكفل له الحرية فى استغلال ثلاث وحدات من المبنى على الأقل . وجدير بالذكر أن هذا المبنى يجب أن يكون بذات البلد الكائن به مسكن المؤجر وتعتبر القاهرة الكبرى بلدا واحدا فى هذا الصدد كما أن مسكن المستأجر الذى يقيم هذا البناء يكون مخصصا للسكنى فإذا كان مخصصا لغرض تجارى أو صناعى فإن نطاق القيد لا يعمل به .

٢- يجب أن يوفر المستأجر مكانا ملائما لا تزيد أجرته على مثلى الأجرة المستحقة على المسكن الذى يحتفظ به .

جدير بالذكر أن المشرع خشى تعسف المستأجر أن بعرض على المستفيد وحدات أقل لا تتناسب وظروف العيش الملائم لأنه فى غالب

الأحوال لن يتقاضى من المستفيد الأجرة المحددة قانونا كاملة [١] .

ومن أجل ذلك إشترط أن يكون المكان ملائم أى يتناسب مع عدد أسرةالمستفيد ومن يتكفل برعايتهم وهذا النص يثير كثيرا من المشاكل العملية فى التطبيق فظروف إعتبار المكان ملا ئما من عدمه يرجع إلى السلطة التقديرية لقاضى الموضوع فإذا تعسف القاضى فى إستخدام هذه السلطة فلا يمكن درء هذا التعسف لأنه غير خاضع لرقابة محكمة النقض فى هذا الصدد .

ولذلك كان يجب على المشرع أن يضع الأمور فى نصابها الصحيح ويحدد الوحدة التى يسلمها للمستأجر فى حالة رغبته الإحتفاظ بالمسكن بألا تقل فى مساحتها عن مساحة الوحدة المستأجرة له .

طريق الاستفاذة من هذا النص :

إذا طلب المالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية من المستأجر الذى أقام المبنى المكون من أكثر من ثلاث وحدات ورفض التمكين أو التخلى فإنه يجب أن ترفع عليه دعوى الإخلاء من المستفيد سواء كان المالك أو أحد أقاربه المذكورين وإن كان هناك إتجاه فقهى يرى [٢]أن الدعوى لا تقبل من أحد الأقارب المذكورين ضد المستأجر لأن الحق فى التأجير لا يثبت لهم الا بموافقة المالك وعن طريق التعاقد معه .

الا أننا لا نتفق مع هذا الإتجاه حيث خلط بين الدعوى والحق . فالدعوى هى وسيلة لحماية الحق وليس الحق فى ذاته . فطالما أن هناك

---

(١) راجع المستشار عزمي البكري موسوعة الفقه والقضاء ١٩٨٢ جزء أول ص ٥٨٦ .
(٢) د/ سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ص ٨٩ ، د/سمير تناغو عقد الايجار ص٤٠٦.

مصلحة شخصية قانونية قائمة وحالة وقت رفع الدعوى فإنه يجوز للشخص إقامة هذه الدعوى . إلا أنه يجب القول أن المالك هو صاحب المصلحة الأولى في هذا المجال . فإذا أقام هذه الدعوى فلا يمكن لأحد أقاربه المذكورين إقامتها وإنما يكون لهم لهؤلاء الأقارب حتى الدرجة الثانية التدخل الإنضمامي عند رفع المالك هذه الدعوى .

المبحث الثالث

إثبات العقد ونفاذه

تمهيد:

لما كان عقد الإيجار يتمتع بالرضائية كصفة أساسية له . فما هى قواعد الأثبات التى تسرى على هذا العقد وإذا ثبت العقد وأصبح قائما بين الطرفين فكيف يمكن إعمال أحكامه سواء فى مواجهة الطرفين أو الغير الذى قد يتعلق حقه بهذا العقد وهو ما يعبر عنه بنفاذ العقد بين طرفيه والغير ،وسوف نعرض فيما يلى فى مطلبين متتاليين لهذه الأحكام مفصلة :

المطلب الأول

إثبـــات العقـــد

إن إثبات العقد من المسائل الحيوية التى يترتب عليها قيام العقد وإنتاج آثاره ولذلك ينبغى أن نتعرض لهذا الإثبات سواء فى ظل القواعد العامة فى القانون المدنى أو فى ظل تشريعات إيجار الأماكن .

١- إثبات عقد الإيجار فى ظل القواعد العامة فى القانون المدنى :

لقى هذا العقد تنظيم تشريعى متشدد فى مجال الإثبات فى ظل القانون المدنى المدنى القديم فكان يشترط أن يكون اثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها ولو لم تزد قيمة العقد على عشرة جنيهات وعندما صدر القانون المدنى الجديد عدل عن هذا الطريق فى الإثبات وأخضع إثبات الإيجار للقواعد العامة فى إثبات العقود التى أبرمت فى ظله فأنه يجب

التعرض لطريق هذا الأثبات ، ثم نعرض المستحدث من أحكام فى ظل القانون المدنى الجديد .

(أ) إثبات الإيجار فى التقنين المدنى القديم :

يستدل من نص المادة التاسعة من القانون المدنى الجديد أن قواعد القانون المدنى القديم لا زالت سارية بالنسبة لا ثبات عقود الإيجار التى أبرمت قبل ١٥ أكتوبر ١٩٤٩ فقد جاء نصها " تسرى فى شأن الأدلة التي تعد مقدما النصوص المعمول بها فى الوقت الذى أعد فيه الدليل . أو في الوقت الذى كان ينبغى فى اعداده " وقد وردت قواعد هذا الاثبات فى المادة ٤٤٦/٣٦٣ التي تنص على أن " عقد الايجار الحاصل بغير الكتابة لايجوز إثباته إلا باقرار المدعي عليه أو بامتناعه عن اليمين إذا لم يبدأ فى تنفيذ العقد المذكور . أما إذا ابتدئ فى التنفيذ ولم يوجد سند مخالصة بالأجرة فتقدر الأجرة بمعرفة أهل الخبرة وتعين المدة بحسب العرف " .

يتضح من سياق هذا النص أنه ينبغى التفرقة بين حالتين :

الحالة الأولي : قبل البدء فى تنفيذ العقد وهنا لايجوز الإثبات إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها كالإقرار واليمين الحاسمة[(١)].

الحالة الثانية : أن يكون التنفيذ قد بدأ ويشترط لتحقق هذا الفرض أن يكون بدأ التنفيذ غير متنازع فيه .

فإذا نازع أحد الطرفين فى بدء التنفيذ ولم يكن ذلك ثابتا

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٤٤/١٢/١٤ ، مجموعة أحكام النقض ، السنة ٢٥ ج ١ ، ص ٩٨.

بالكتابة أو مايقوم مقامها اعتبر أن التنفيذ لم يبدأ ووجب الاثبات بالكتابة وهو حكم الفرض الأول (١). ولا يبقى من الحالة الثانية فى حاجة إلى إثبات إلا الأجرة والمدة . فإذا كان مقدار الأجرة المتنازع فيه رجع القاضى بمقتضى النص إلى أهل الخبرة ورأيهم فى ذلك إجبارى . وإذا كانت المدة موضوع نزاع فى تحديدها رجع القاضى إلى عرف الجهة . وإذا لم يكن العرف ثابتا جاز إتباعه بكل طرق الاثبات .

ب - إثبات الايجار في ظل التقنين المدنى الجديد

لم يرى المشرع في ظل التقنين المدنى الجديد ما يسوغ الخروج على القواعد العامة فأغفل إيراد نص مقابل لذلك ا لنص الوارد فى التقنين القديم . فالإيجار فى ظل القانون الجديد يثبت وفقا للقواعد العامة وهي تلك القواعد التي تقضى بجواز الاثبات بهما إذا جاوزت قيمة الإلتزام خمسمائة جنيه أو كان غير محدد إلا إذا وجد مبدأ ثبوت الكتابة أو حال مانع مادى أو أدبى دون الحصول على دليل كتابى أو فقد هذا الدليل لسبب أجنبى لايد لمن يتمسك به فيه .

وتقدر قيمة الإيجار بقيمة الأجرة المحددة للمدة المعقود لها جميعا بصرف النظر عن قيمتها وبصرف النظر عن قيمة العين المؤجرة ونشير هنا إلى أن المشرع نص في المادة ٥٦٣ مدني على " أنه إذا اتفق على أجرة وتعذر إثباتها وجب إعتبار أجرة المثل . كما ورد النص أيضا فى المادة ٥٦٣ مدنى على " أنه إذا اتفق على مدة للايجار ولكن تعذر

---

(١) راجع السنهورى ج ٦ ، ص ١٧٩ ، د/ سمير تناغو ، ص ٩٦ ، د/ عبدالناصر العطار ص ١٠١.

إثباتها إعتبر الإيجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة على ألا ينتهى الايجار قبل هذه الفترة إلا بالتنبيه فى المواعيد ... الخ .

٢ - اثبات عقد الايجار فى ظل قوانين ايجار الأماكن

وضع المشرع فى القوانين الخاصة بايجار الأماكن أحكاما خاصة بإثبات عقد الايجار تخالف الأحكام الواردة فى القواعد العامة فى الإثبات الواردة فى القانون ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ونعرض فيما يلى لهذه الأحكام تفصيلا .

يبين من استعراض نصوص قوانين إيجار الأماكن أن المادة ١٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ نصت علي " أنه اعتبارا من تاريخ العمل بأحكام هذا القانون تبرم عقود الايجار كتابة . ويلزم المؤجر عند تأجير أى مبنى أو وحدة منه أن يثبت فى عقد الايجار تاريخ ورقم وجهة إصدار الترخيص ومقدار الأجرة الإجمالية المقدرة للمبنى أو الوحدة المؤجرة وفقا للمادة السابقة من هذا القانون ويجوز للمستأجر عند المخالفة إثبات واقعة التأجير وجميع شروط العقد بكافة طرق الاثبات " .

وجاء أيضا نص المادة ١/٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بالنص على ذات المبدأ المشار اليه بعاليه إلا أنه أضاف حكما جديدا لم يرد ذكره فى المادة ١٦ من القانون ٥٢ لنسة ١٩٦٩ ألا وهو " تبرم عقود الإيجار كتابة ويجب إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة " يتضح من سياق النصين المذكورين أن المشرع ألزم المؤجر بتحرير عقد الإيجار متضمنا بيانات معينة هى تاريخ ورقم

إصدار الترخيص والأجرة المبدئية . كما أوجبت إثبات تاريخ عقد الإيجار بمأمورية الشهر العقاري التي يقع فى دائرتها العقار وذلك حتي يسهل عمل فهارس لايضاح العقود المحررة بالنسبة لكل عقار أو وحدة فى عقار .

إلا أن المشرع لم يحدد من المنوط به عملية إثبات هذا التاريخ ونذكر هنا أن المستأجر صاحب المصلحة الأولي فى الإسراع لهذا الإثبات تفاديا لأية منازعة حول أولوية وأسبقية التاريخ . فإ ذا تخلف المؤجر عن القيام بهذا الالتزام لايجوز له إثبات العقد إلا بالكتابة . أما المستأجر له إثبات العقد بكافة طرق الاثبات القانونية . على أنه إذا كان المستأجر هو المدعي وأجيز له إثبات الايجار أو شرط من شروطه بشهادة الشهود كان للمؤجر أن ينفى ذلك بنفس هذا الطريق وذلك إعمالا لنص المادة ٦٩ إثبات . وبذلك يكون المشرع قد شدد على المؤجر فى الاثبات حتى يحمله على تحرير عقد الايجار منعا للتلاعب بالمستأجر . بينما قد خفف على المستأجر فى هذا الإثبات لأن عدم تحرير عقد الإيجار يرجع فى معظم الأحوال إلى تعنت المؤجر ويجب ألا يضار المستأجر من ذلك .

المطلب الثانى

نفاذ العقد

بعد أن يتأكد للعقد وجوده القانونى تأتى مرحلة كيفية نفاذه سواء فى مواجهة طرفيه أو الغير الذين قد يتعلق حقهم بالشئ المؤجر ويكون من مصلحته أن يخلص الشئ خاليا غير محمل بعبء ، هذه الرابطة الايجارية وسوف نعرض فيما يلى لنفاذ العقد فى مواجهة طرفيه والخلف العام والخلف الخاص ثم لنفاذه في مواجهة الغير .

أولا : نفاذ الايجار فى مواجهة المتعاقدين والخلف العام

إعمالا لنص المادة ١٤٥ مدنى التي جاء نصها " ينصرف أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام ... " فقد وضع المشرع مبدأ نسبية أثر العقد في أن العقد لايتعدى أثره إلا بالنسبة لطرفيه غير أن ألحق الخلف العام من حيث المبدأ بحكم المتعاقدين وذلك لأن هذا الخلف يعتير ممثلا بسلفه وقيد ذلك الإلحاق بقيود معينة ورد ذكرها فى النص سالف الذكر " دون إخلال بالقواعد المتعلقة بالميراث مالم يتبين من العقد أو من طبيعة التعامل أو من نص القانون أن هذا الأثر لاينصرف إلى الخلف العام " .

فعلى ضوء قواعد الميراث يتحدد الاستخلاف بحدين هما :

الأول : أن مسئولية الوارث عن التزامات المورث مسئولية عينية أى فى حدود التركة فقط لاتتعدى أمواله الشخصية ، أما مايستجد بعد هذا الاستخلاف[1] فيسأل عنه الوارث فى كل أمواله .

---

(١) د/ مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ص ٩١. أنظر نقض مدنى ١٩٧٨/٦/١٩ السنة ٢٩ق مسئولية الوارث عينية لا شخصية أى فى حدود ما آل إليه من أعيان التركة . منشور في قضاء المحاكم الجزئية والإبتدائية المستشار السيد خلف طبعة نادى القضاة عام ٢٠٠٣ ص ٥٩٠.

الثانى : القاعدة أن التصرف الصادر فى مرض الموت يأخذ حكم الوصية فلا ينفذ فى حق الورثة فيما يجاوز الثلث إذا كان قد تم على سبيل التبرع ويتحقق ذلك بصدد الايجار فى أحد إحتمالين :

١ - اذا تم التأجير فى مرض الموت مع إقرار المتوفى بأنه قد قبض الأجرة كليا ففي هذه الحالة يفترض أنه قد تبرع بالمنفعة وبالتالى لايسرى هذا التبرع فيما يجاوز ثلث التركة إلا باقرار من الوارث أو أن يدفع المستأجر مايكمل الفرق (١).

٣ - إذا تم التأجير بأقل من أجرة المثل فيفترض أن المؤجر قد تبرع بالفرق فيجرى على هذه الحالة أيضا قواعد الوصية فلا ينفذ الإيجار إلا فى حدود ثلث التركة .

ومن ناحية أخري قد يتفق فى العقد على عدم إنتقال الإيجار أو بعض آثاره إلى الخلف العام كأن يتفق على إنتهاء الايجار بوفاة المستأجر أو أن يتحمل أحد الطرفين عبئا أكثر مما تقضى به القواعد العامة مع بيان إقتصار هذا العبء على المتعاقد فقط (٢).

وأخيرا قد توجب طبيعة المعاملة عدم انصراف أثر العقد إلى الخلف العام كأن يعقد الإيجار بسبب حرفة المستأجر فيجوز للمؤجر طلب إنهاء العقد (٣).

---

(١) راجع د/ مصطفى منصور الايجار ص ٩١ ، د/ جمال الشرقاوى عقد الايجار ص ١٧ ، د/ سمير تناغو الايجار رقم ١٥ .

(٢) راجع د/ جميل الشرقاوى المرجع السابق ص ٨٦ .

(٣) راجع نقض مدنى ١٩٦٧/١١/٢٢ مجموعة أحكام النقض السنة ١٨ الطعن ١٣٤٨ جزء ٢ .

٢ - نفاذ الإيجار فى مواجهة الخلف الخاص

الخلف الخاص هو كل من يتلقى من سلفه مالا أو حقا معينا كان قائما فى ذمة سلفه سواد كان الحق عينيا أو شخصيا . مثال ذلك المشترى أو الموهوب له أو الموصى له بعين معينة والأصل ألا ينصرف آثار التصرف الذى يبرمه السلف الى الخلف الخاص . إلا أن المادة ١٤٦ مدنى نصت على أنه " إذا أنشأ العقد التزامات وحقوقا شخصية تتصل بشئ إنتقل بعد ذلك إلى الخلف الخاص فإن هذه الإلتزامات والحقوق تنتقل إلى هذا الخلف فى الوقت الذى ينتقل فيه الشئ إذا كانت من مستلزماته وكان الخلف الخاص يعلم بها وقت إنتقال الشئ اليه " ثم جاء نص المادة ٦٠٤ مدنى : إذا انتقلت ملكية العين المؤجرة اختيارا أو جبرا إلى شخص آخر فلا يكون الإيجار نافذا فى حق هذا الشخص إذا لم يكن له تاريخ ثابت سابق علي التصرف الذى نقل الملكية ومع ذلك يجوز لمن انتقلت الملكية إليه أن يتمسك بعقد الايجار ولو كان هذا العقد غير نافذ فى حقه " . فلا يكفى حتي يسرى الايجار الذى أبرمه البائع العين فى مواجهة خلفه الخاص (المشتري منه) توافر الشروط المنصوص عليها فى المادة ١٤٦ مدني بل يجب بالإضافة إلى ذلك أن يكون لعقد الإيجار تاريخ ثابت سابق على التصرف الذى نقل الملكية إلي المشترى فالغرض هو حماية المشتري من تواطؤ محتمل قد يحدث من البائع ومن يدعى استئجاره للعين المبيعة . فحتى ينفذ الإيجار فى مواجهة الغير يجب أن يكون له تاريخ ثابت سابق على كسب حقه .

ويقصد بالغير هنا كل من له حق على العين المؤجرة إذا كان من شأن الايجار أن يضر بهذا الحق . وقد استثنى المشرع فى المادة ٣٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن إيجار الأماكن بنصه " استثناء من حكم المادة ٦٠٤ مدني تسرى عقود الإيجار القائمة على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق على تاريخ انتقال الملكية " .

فإذا كانت المادة ٦٠٤ مدنى قد أوجبت أن يكون لعقد الإيجار تاريخ ثابت سابق على إنتقال الملكية للعين المؤجرة إلى آخر حتى يسرى الإيجار فى مواجهته إلا أن المشرع ولاعتبارات خاصة بالأماكن التي تخضع لقانون إيجار الأماكن قد أجاز للمستأجر أن يتمسك بسريان عقد الإيجار فى مواجهة من إنتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن لعقد الإيجار تاريخ ثابت .

ونرجح الاتجاه(١) الذى يرى إنطباق هذا الحكم بالنسبة لعقود الإيجار القائمة وقت صدور القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أما بالنسبة لعقود الايجار التي تبرم إعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون الأخير فقد أوجب المشرع فى الفقرة الأولي من المادة ٢٤ من القانون المذكور إثبات تاريخها بمأمورية الشهر العقارى الكائن بدائرتها العين المؤجرة وهذا يستتبع وجوب القول أن عقود الايجار المبرمة منذ صدور هذا القانون لاتسرى فى مواجهة من تنتقل إليه الملكية لهذه العين المؤجرة إلا إذا كان لها تاريخ ثابت (٢)على النحو الوارد فيالمادة ١/٢٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الزماكن ص ٧٧ .

(٢) راجع د/ نبيلة رسلان العقود المسماة جزد ثان الايجار ٨٨ص ١١٦ .

أثر علم الخلف الخاص بوجود عقد الايجار

إذا كان من انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة عالما بهذه العلاقة الإيجارية وقت إنتقال الملكية فهل يسري الإيجار في مواجهته حتي ولو لم يكن ثابت التاريخ ؟

هذه المشكلة أثارت خلافا فقهيا ونؤيد الاتجاه الراجح فى الفقه [(١)]، الذى يري أنه متى كان الخلف الخاص عالما بالايجار يسرى فى مواجهته ولو لم يكن له تاريخ ثابت فالغرض من اشتراط ثبوت التاريخ هو حماية الخلف الخاص من تواطؤ محتمل بين السلف والمستأجر وتتحقق هذه الحماية متى كان الخلف الخاص على علم بالايجار . ولكن يشترط في هذا العلم الذى يغني عن ثبوت التاريخ أن يكون علما قطعيا فلا يغني عنه العلم الاحتمالى أو العلم الراجح . ويجوز إثبات هذا العلم بكافة طرق الاثبات ويجب على من يدعى علم الخلف الخاص بالإيجار أن يثبت ما يدعيه .

ثالثا: نفاذ عقد الايجار فى مواجهة الغير

نعرض أولا لنفاذ عقد الايجار فى مواجهة المالك الجديد ثم التزاحم بين المستأجرين وأخيرا لأثر نفاذ وعدم نفاذ عقد الايجار بالنسبة للغير .

١ - نفاذ عقد الايجار فى مواجهة المالك الجديد

رأينا أن المشرع وضع فى المادة ٦٠٤ مدني القاعدة العامة فى

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص٧٨ ، د/ محمد على عمران الايجار ص ١١٢ ، د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ٢٥١ .

الاحتجاج قبل المالك الجديد تم أورد استثناء فى المادة ٣٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في شأن إيجار الأماكن بسريان عقود الايجار على المالك الجديد للعقار ولو لم يكن لسند الإيجار تاريخ ثابت بوجه رسمي سابق علي تاريخ البيع ويمكن إضافة حالة أخري ورد ذكرها في المادة ٤٠٨ من قانون المرافعات أى ينفذ فيها عقد الإيجار فى مواجهة المالك الجديد ولو لم يكن ثابتا لتاريخ وهي حالة الدائنين الحاجزين والدائنين الذين سجلوا تنبيهاتهم والدائنين أصحاب الجقوق المقيدة قبل تسجيل تنبيه نزع الملكية ومن حكم بايقاع البيع عليه .

فهؤلاء ينفذ الايجار فى مواجهتهم ولو لم يكن ثابت التاريخ إذا كان من أعمال الإدارة الحسنة .

ويمكن القول بأنه لكي ينفذ الايجار فى مواجهة المالك الجديد كقاعدة عامة فيما عدا الاستثناءات سالفة الذكر يجب أن يكون الإيجار ثابت التاريخ قبل تلقى المالك الجديد حقه ، وقد تحدثنا عن قاعدة ثبوت التاريخ إلا أن المشرع أوجب تسجيل الإيجارات التي تزيد مدتها على تسع سنوات . فلم يشأ المشرع أن يجعل نفاذ العقد مطلقا بل قيده بالمدة سالفة الذكر . وهذه القاعدة وردت فى المادة ١١ من قانون الشهر العقارى والتي جاء نصها " يجب تسجيل الإجارات والسندات التي ترد على منفعة العقار إذا زادت مدتها على تسع سنوات ... الخ " . ووضع المشرع جزاء على ذلك فى حالة عدم تسجيل الإجارة وهو عدم نفاذها في مواجهة الغير إلا لمدة تسع سنوات فقط بشرط أن تكون ثابتة التاريخ قبل تلقى الغير حقه . وازاء احتساب مدة التسع سنوات سالفة الذكر فى

حالة الإجارة غير المسجلة ثار خلاف في الفقه حول احتساب هذه المدة وتاريخ بدئها ونرجح الإتجاه [(١)] الذى يرى أن مدة التسع سنوات تحسب من يوم نشوء حق الغير فإذا عقدت إجارة لمدة عشرون عاما مثلا ثم بيعت العين بعد عشر سنوات نفذ الإيجار لمدة تسع سنوات أخرى تحسب من تاريخ البيع فالمقصود من المادة ١١ من قانون الهشر العقارى أن المشرع لايريد أن يحتج على الغير باجارة تزيد على ٩ سنوات إلا إذا كانت مسجلة فإن لم تكن كذلك لم تنفذ فى حقه إلا بقدر تسع سنوات فقط .

٢ - تزاحم المستأجرين والمفاضلة بينهم

تزاحم المستأجرين يفترض أمرين :

أولا أن يكون قد صدر من شخص واحد إجارات متعددة لأشخاص مختلفين . أما إذا صدرت هذه الإجارات من أكثر من شخص فلا تنطبق قواعد التزاحم بل يجب في هذه الحالة البحث فى أيهم يملك التأجير وتفضيل من استأجر منه على الباقين . إذ الإيجار الصادر من غير المالك لايجوز أن ينفذ فى حق المالك الأصلى ولا فى حق من استأجر من هذا المالك . فالتزاحم يفترض أن يكون المؤجر هو ذات الشخص الذى يملك حق التأجير ويدخل فى هذه الصورة أيضا حالة ما إذا صدر الإيجار عن الأصيل وصدر إيجار آخر ممن ينوب عنه قانونا أو بالاتفاق كإيجار صادر من الولى أو الوصى أو الوكيل[(٢)] وإيجار آخر صحيح صدر من القاصر أو الأصيل .

---

(١) راجع د/ عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ٣٦ ومابعدها .
(٢) د/ عبدالمنعم البدراوى الأحكام العامة لعقد الايجار ٨٦ص ٤٧ .

ثانيا : أن تكون الاجارت الصادرة للمستأجرين المنفردين عن نفس العين ولذات المدة أو على الأقل أن تكون لمدد يتداخل بعضها في بعض . أما إذا كان الإجارات عن مدد بعضها فى إثر بعض لم يقم التزاحم .

الأساس القانوني لفض تزاحم المستأجرين

ورد هذا الأساس في المادة ٥٧٣ مدنى التي نصت علي " إذا تعدد المستأجرين لعين واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش فاذا كان مستأجر عقار قد سجل عقده وهو حسن النية قبل أن يضع مستأجر آخر يده على العقار أو قبل أن يتجدد عقد إيجاره فانه هو الذى يفضل . فإذا لم يوجد سبب لتفصيل أحد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت فيه حقوقهم إلا طلب التعويض " .

يتضح من سياق النص سالف الذكر أن المشرع وضع قاعدة ذات شقين لفض مثل هذا التزاحم

الشق الأول : ينطبق أحكامه علي إيجار العقار والمنقول علي السواء فلم يفاضل بين المستأجرين على أساس ثبوت تاريخ عقودهم لأن حق المستأجر حق شخصى (١)، ولا تفاضل بين ذوى الحقوق الشخصية إعمالا للمبدأ الوارد فى المادة ٢٣٤ مدنى وقد إتخذ المشرع كأساس لهذه المفاضلة وضع اليد . فقرر أنه إذا تعددالمستأجرين لعين واحدة فضل من سبق منهم إلى وضع يده عليها دون غش . بصرف النظر عن تاريخ عقده وبصرف النظر عن مدة الإجارة حتى ولو زادت على تسع

(١) راجع د/ عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ، ص ٣٦ ومابعدها.

سنوات سواء كانت مسجلة حتى ولو كان المستأجر الذى يزاحمه سجل إجارته ما دام هذا التسجيل قد حصل بعد وضع يد المستأجر الأول . إلا أن المشرع قيد وضع اليد أن يكون قد حصل دون غش . ويقصد بالغش هنا أن يكون المستأجر قد وضع يده عن طريق التواطؤ مع المؤجر علي تفويت حق مستأجر سابق ولا يعتبر مجرد العلم بالإجارة السابقة بمانع من تمسك المستأجر بوضع يده (١) لأن المشرع قد اشترط لجواز الإستناد إلى وضع اليد أن يكون قد حصل دون غش ولم يشترط كون المستأجر حسن النية . والغش له مدلول يختلف عن مجرد إنعدام حسن النية . أنه يستلزم قصدا خاصا هو قصد الإضرار بالغير والتواطؤ على تفويت حقه .غير أنه يجب أن نلاحظ أن الغش الذى يفسد وضع اليد هو الغش المعاصر لوضع اليد أى الذى يوجد فى وقته . فإذا كان المستأجر حسن النية عند عقد الإيحار أى لم يقصد الإضرار بغيره . كما لو لم يكن عالما بالإيجار الصادر للغير ولكن ثبت الغش بعد ذلك عند وضع اليد دون غش فى التاريخ المعين فى العقد لبدء الإيجار أما وضع يده السابق على هذا فلا يعتبر مرجحا له على غيره .

الشق الثانى : خاصا بإيجار العقارات . فإذا كان الشئ المؤجر عقارا فلا يعتد بسبق وضع اليد إلا إذا لم يكن هناك مستأجر قد سجل عقده حصوله . أما إذا جاء وضع اليد بعد تسجيل عقد مستأجر آخر كانت الأفضلية لهذا المستأجر المسجل عقده وذلك سواء سجل العقد لأنه مدته أكثر من تسع سنوات أو لشدة احتياط المستأجر . إلا أن المشرع لم يعتد بأسبقية التسجيل على وضع اليد بصفة مطلقة بل قيد

(١) المرجع السابق ص ٤٨.

ذلك بأن يكون المستأجر المسجل حسن النية أى لا يعلم بسبق التأجير للغير . وإذا كان أحد مستأجرى العقار واضعا يده إيجار محدد فأنه فيما يتعلق بمدة الأجارة الجديدة يزاحم المستأجرين الآخرين ولايعد وضع يده السابق عليه ذلك سببا لتفضيله عليهم .

ومستأجر آخر سجل عقده وكانت مدة الإجارة الأصلية التى تجددت بعد ذلك قد إنقضت بعد أن سجل المستأجر الآخر عقده فضل المستأجر الذى سجل . أما إذا سجل العقد بعد التجديد كانت الأفضلية للإيجار المجدد وهذا ما نصت عليه المادة ٥٧٣ مدنى . فإذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين وفقا للقواعد السابقة وإستحال تفضل أحدهم فلا يكون لهم إلا الرجوع على المؤجر بإلتزامه بالضمان أى طلب التعويض ولهذا جاءت الفقرة الأخيرة من نص المادة ٥٧٣ مدنى " فإذا لم يوجد سبب لتفضيل أحد المستأجرين فليس لهم فيما تعارضت حقوقهم إلا طلب التعويض " .

٣- أثر نفاذ وعدم نفاذ عقد الإيجار فى مواجهة الغير :

أولا : نفاذ العقد فى مواجهة الغير :

إذا لم يكن للإيجار تاريخ سابق على التصرف الناقل للملكية فإن المالك الجديد لا يلزم بإحترامه . فله إن شاء أن يتمسك به وله أن يعتبره غير نافذ فى حقه ولا يجوز للمستأجر إعتبار العقد غير نافذ لأن المشرع إستلزم التاريخ الثابت رعاية لصالح الغير وليس المستأجر فإذا إختار من إنتقلت إليه ملكية العين بقاء الإيجار أو نفذ فى حقه لثبوت تاريخه قبل التصرف استمر الإيجار نافذا فى علاقة المستأجر ومكتسب العين

وإلتزم المستأجر بكل الإلتزامات التى إلتزم بها فى مواجهة السلف وكانت له حقوقه فى مواجهة السلف وكانت له حقوقه فى مواجهة المالك الجديد . أى تنشأ خلافة قانونية بقوة القانون لمكتسب الملكية للعين المؤجرة ولا تتوقف هذه العين المؤجرة ولا تتوقف هذه الخلافة على علم المستأجر [١] بإنتقال الملكية إلى مالك جديد . ومقتضى هذه الخلافة للمالك الجديد للمؤجر فى كل ماله من حقوق وإلتزامات أن يستطيع المستأجر أن يحتج عليه بكل ما دفعه للمؤجر القديم قبل إنتقال الملكية إليه ولو كانت هذه المدفوعات مقدما أى عن مدة لا حقه لإنتقال الملكية . وكذلك الحال إذا كان المؤجر قد حول الأجرة التى ستستحق مقدما إلى شخص آخر قبل إنتقال الملكية فتعجيل الأجرة وحوالتها يحتج بهما حسب القواعد العامة ضد المالك الجديد على أن المشرع فى المادة ١١ من القانون الشهر العقارى نص على " أن تعجيل الأجرة وحوالتها مقدما لا يسريان فى حق المالك الجديد إلا لمدة أقصاها ثلاث سنوات مالم تكن المخالصة بالأجرة أو حوالتها مسجلة .

ويترتب على نفاذ الإجارة فى حق المستأجر أن يكون ملزما بدفع الأجرة إلى المشترى ولكن المشرع راعى صالح المستأجر حسن النية الذى يدفع الأجرة إلى المؤجر الأصلى جاهلا حق المالك الجديد لذلك أورد المشرع نص المادة ٦٠٦ مدنى فجاء نصها بأنه " لا يجوز للمستأجر أن يتمسك بما عجله من الأجرة قبل من إنتقلت إليه الملكية إذا أثبت أن هذا المستأجر وقت الدفع كان يعلم بإنتقال الملكية أو كان من المفروض حتما أن يعلم - فإذا عجز من إنتقلت إليه الملكية عن

(١) راجع د/ عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الإيجار، ١٩٨٦، ص٤٠.

الإثبات فلا يكون له إلا الرجوع على المؤجر " . ويتضح من هذا النص الأخير أن المستأجر لا يلزم قانونا بأن يوفى إلى المالك الجديد بالأجرة إلا إذا كان يعلم بإنتقال الملكية إليه فإذا هو أوفى عن جهل بهذه الواقعة كان وفاؤه لذمته فى مواجهة المالك الجديد وكان لهذا الأخير أن يرجع على السابق الذى قبض الأجرة بما تبقى منها زيادة على حقه هذا ويعتبر من قبيل العلم حالة ما إذا كان المستأجر مفروضا فيه أن يعلم بإنتقال الملكية أى حالة ما إذا كان عدم علمه راجعا إلى خطأ جسيم من جانبه وعلى كل حال فإن على مكتسب ملكية المال أن يثبت علم المستأجر بإنتقال الملكية إليه حتى يثبت علمه بطريقة لا تحتمل أى شك . هذاويجب أن تقتصر خلافة المالك الجديد للمالك القديم على ما ينشأ من ذات عقد الإيجار . فإذا كان المالك القديم قد وعدالمستأجر ببيع العين له لم يلتزم المالك الجديد بذلك الإلتزام لأنه ليس من الإلتزامات المتصلة بالشئ . وعلى العكس إذا كان الإلتزام ناشئا من ذات العقد حتى ولو كان سابقا فى نشوئه على إنتقال الملكية للمالك الجديد فإنه يلتزم به . ومثال ذلك إذا كانت العين فى حاجة إلى إصلاحات وقت شرائها فإن المشترى يلتزم بهذه الإصلاحات لأنها ناشئة عن العقد ومن مستلزماته .

ويترتب على إنتقال الحقوق والإلتزامات الناشئة من الإيجار إلى المالك الجديد براءة ذمة المالك السابق منها .

٢- عدم نفاذ الإيجار فى مواجهة الغير :

إذا لم ينفذ الإيجار فى حق المالك الجديد لعدم ثبوت تاريخه قبل

إنتقال الحق إليه كان لهذا المالك الجديد حق إخراج المستأجر من العين . ولكن له إذا رغب أن يتمسك بعقد الإيجار الصادر من المالك السابق فله أن يقره فيجعله نافذا فى حقه دون حاجة إلى إرضاء المستأجر بذلك ولا يجوز للمستأجر أن يدعى أن إنتقال الملكية قد ترتب عليه فسخ الإيجار ليتحلل من إلتزاماته إلا إذا كان هناك اتفاق فى عقد الإيجار على حقه فى إنهاءه إذا انتقلت الملكية إلى الغير . والخلاصة من ذلك أن للمالك الجديد إذن أن يختار بين التمسك بحقه فى عدم اعتبار - الإجارة نافذة فى مواجهته وبين إقرارها لسريانها فى حقه . ولم يحدد القانون مدة ليعلن فيها عن خياره على أن من مصلحة المالك الجديد أن يخطر المستأجر برغبته فى أسرع وقت ممكن إذا إختار إنهاء الإيجار وذلك حتى لا يحمل سكوته مع علمه بالإيجار على أنه أراد إقراره . ويجوز للمستأجر من جانبه أن ينبه المالك الجديد ليبدى رغبته خلال مدة معينة فيما إذا كان سيتمسك بحقه أو يقر الإيجار فإذا إنقضت هذه المدة دون أن يرد فيها المالك على الإنذار أمكن اعتبار سكوته نزولا عن حقه فى إنهاء الإيجار فإذا إختار المالك الجديد إنهاء الإيجار لم يجز له أن يخرج المستأجر فى الحال بل إن حقه يتقيد بقيدين هما :-

القيد الأول : يجب على المالك الجديد أن ينبه على المستأجر بالإخلاء وأن ينتظر فوات المواعيد التى يقررها القانون لهذا التنبيه ونظم هذا القيد المادة ٦٠٥/١ مدنى على أنه " لا يجوز لمن انتقلت إليه ملكية العين المؤجرة ولم يكن الإيجار نافذا فى حقه أن يجبر المستأجر على الإخلاء إلا بعد التنبيه عليه بذلك فى المواعيد الواردة فى المادة

٥٦٣ مدنى ، وهذه المادة الأخيرة تحدد هذه المواعيد بنصف المدة المعينة لدفع الأجرة على ألا يتجاوز ثلاثة أشهر فى الأراضى الزراعية مع مراعاة حق المستأجر فى المحصول وفقا للعرف وشهرين للمنازل والحوانيت وما إليها وشهرا واحد فى المساكن المؤقتة والغرف المفروشة والمنقولات.

هذا ويلاحظ أن نص المادة ٥,٦/١ مدنى عام يشمل كل الحالات التى يكون فيها المستأجر قد شغل العين بالفعل والتى لم يشغلها بعد وسواء كانت مدة الإيجار قد بدأت أو لم تبدأ بعد . ففى جميع الأحوال يلزم التنبيه على المستأجر بالإخلاء (١) .

القيدالثانى : إذا ترتب على إنتقال الملكية إلى الغير إخلاء المستأجر قبل إنقضاء المدة المحدده أصلا للإيجار فيعتبر ذلك إخلال من المؤجر بالتزامه قبل المستأجر . لأن إنهاء حقه جاء نتيجة تعرض قانونى صادر من الغير . وهذا الإخلال يوجب التعويض ويلزم المؤجر بتعويض المستأجر وقد خول المشرع المستأجر الحق فى حبس العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض ومع ذلك يجوز لمكتسب العين المؤجرة أن يدفع هذا التعويض للمستأجر ثم يعود به المؤجر وفقا للقواعد العامة.

---

(١) راجع د/ عبدالمنعم البدراوى الأحكام العامة لعقد الإيجار ١٩٨٦ ، ص ٤٧.

الباب الثانى
عناصر العلاقة الإيجارية

تمهيد :

التمكين من الإنتفاع هو الهدف الأساسى المقصود الإيجار وهو عمل يتمثل فى مجموعة من الإلتزامات التى تقع على عاتق المؤجر والتى تتكاتف جميعها من أجل تمكين المستأجر من الإنتفاع على الوجة المقصود منه . والتمكين من الإنتفاع يرتبط بالشئ المؤجر إرتباطا أساسيا فجميع الإلتزامات التى تقع على عاتق المؤجر تدور على هذا الشئ المؤجر وتتصل به ولذلك تحول الشروط الواجب توافرها فى التمكين من الإنتفاع إلى شروط الشئ المؤجر ذاته [١]. وتعبر جميعها عن فكرة واحدة - ونظرا لأن التمكين من الإنتفاع لابد وأن يكون فى مقابل يلتزم به المستأجر لقاء هذا الإنتفاع للشئ المؤجر فإن ذلك غير متصور عقلا إلا من خلال عنصر زمنى هو المدة فهو العنصر المشترك بين التمكين من الإنتفاع بالشئ المؤجر والأجرة وبهذا تتحدد عناصر العلاقة الايجارية فى ثلاثة عناصر أساسية هى : الشئ المؤجر - المدة - الأجرة وسوف نخصص لكل منها فصلا مستقلا لاستعراض الأحكام القانونية الخاصة به .

---

(١) الشئ المؤجر ليس هو العين المؤجرة ذاتها ولكنه حق المؤجر على هذه العين . وهذا الشئ قد يكون حقا عينيا أو حقا شخصيا . المذكرة الإيضاحية ج ٤ ص ٤٧٤ . د/ سليمان مرقص الايجار ٦٨ ، ص ٨٦ ، د/ سمير تناغو الايجار ص ٧٠.

الفصل الأول

الشـــئ المؤجر

لما كان عقد الإيجار يحوي مجموعة من الإلتزامات على عاتق المؤجر إبتداء من التسليم الذى يعتبر نقطة البداية للانتفاع بالشئ المؤجر ثم التزامه بالصيانة أثناء مدة العقد ثم التزامه بضمان التعرض وأخيرا التزامه بضمان العيوب الخفية . هذه الإلتزامات جميعها تمثل كما سبق أن ذكرنا الهدف من الإيجار الذى يمكن التعبير عنه بالتمكين من الإنتفاع وهو لا يتصور منفصلا عن الشئ المؤجر . فكل هذه الإلتزامات ترد على هذا الشئ وتتصل به ومن أجل ذلك يجب أن يتوافر فى الشئ المؤجر الشروط الآتية :

أولا : أن يكون الشئ موجودا أو قابلا للوجود . يعتبر هذا الشرط تطبيقا للقواعد العامة من أنه يشترط أن يكون محل الإلتزام موجودا أو قابلا للوجود عند الاتفاق فإذا تم التعاقد على شئ معين بالذت وكان قد هلك قبل العقد دون علم الطرفين فإن العقد لاينعقد . وهذا الحكم ينطبق إذا كان الهلاك كليا . أما فى حالة الهلاك الجزئى فان للمستأجر أن يطلب بطلان العقد إذا أثبت أن الايجار ما كان لينعقد بغير الجزء الهالك أو يطلب إنقاص الأجرة بالقدر الذى هلك (١) .

أما إذا انصرفت الإرادة إلى تأجير شئ على أنه سيوجد فى المستقبل فان هذا يقتضى أن يكون قابلا للوجود فى المستقبل والمبدأ هو جواز أن

---

(١) د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٤٣ د/ توفيق فرج الايجار ص ١٤٦ ، والسنهورى ج ٦ ص ١٢٧ .

يكون محل الإلتزام شيئا مستقبلاً . فيجوز تأجير منزل لم يتم بناؤه أو الآلة لم يتم صنعها وتكون الإجارة صحيحة ولكن لا تبدأ مدتها إلا من الوقت الذى يوجد فيه الشئ المؤجر .

الشرط الثانى : أن يكون الشئ المؤجر معينا . هذا الشرط يستفاد من سياق المادة ٥٥٨ مدني التي عرفت عقد الإيجار بأنه " عقد يلتزم المؤجر بمقتضاه أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين".

ويختلف تعيين الشئ المؤجر باختلاف ما إذا ورد الايجار على شئ معين بالذات أم على شئ معين بالنوع . ففى الحالة الأولي يجب أن يحدد المتعاقدين الشئ تحديداً كافياً نافياً للجهالة . ففى إيجار شقة فى منزل يجب أن يتحدد رقم الطابق أو الشقة وعدد حجراتها . وفى إيجار أرض يجب أن تتعين بموقعها وحدودها ورقمها فى السجل المعد لذلك (١).

وفي الحالة الثانية بالنسبة إلى إيجار الشئ المعين بنوعه فيكفى أن يكون معينا من حيث جنسه ونوعه ومقداره ، وليس من الضرورى أن يكون الشئ المؤجر معينا فعلا وقت العقد بل يكفى أن يكون قابلا للتعيين فى المستقبل كتأجير سيارة لنقل تلاميذ فى فترة معينة (٢).

ويجب ألا يقتصر التعيين على الشئ المؤجر فقط بل يمتد إلى ملحقاته التي لا تكتمل إلا به من حيث المنفعة (٣). وكذلك طريقة الانتفاع به وقد يتم التعيين فى العقد ويتفق عليه الطرفان وقد يتضح ذلك من

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٢/٣١ مجلة نادى القضاء ، ١٩٧٠ .
(٢) راجع د/ توفيق فرج الإيجار ص ١٤٨ ، د/ سليمان مرقص عقد الايجار١٩٦٨ ص٨٩.
(٣) راجع نقض مدنى ٨١/١١/٣٠ الطعن ٣١٨ ص ٤٣ مجموعة أحكام النقض فى عشر سنوات.

ظروف التأجير وطبيعة الشئ المؤجر . فتأجير شقة صغيرة فى عقار يحوى بأكمله شققا من هذا النوع يكشف عن أنها أعدت لكى تكون مكتبا .

الشرط الثالث : جواز التعامل فى الشئ المؤجر . يجب أن يكون الشئ غير خارج عن التعامل بطبيعته أو بحكم القانون . والأشياء التي تخرج بطبيعتها عن التعامل هى التي لايستطيع أحد أن يستأثر بحيازتها كالشمس والبحر وعدم جواز التعامل يرجع هنا إلى استحالة المحل . أما الأشياء التي تخرج عن التعامل بحكم القانون فهى التي لايجيز القانون أن تكون محلا للحقوق المالية ولكن عدم جواز التعامل هذا حكم قد يصدق بالنسبة لبعض التصرفات دون غيرها .

ومن الأشياء التي لايجوز أن تكون محلا للتعامل بالنسبة للإيجار الأموال العامة المملوكة للدولة والأشخاص الاعتبارية العامة والمخصصة للمنفعة العامة فإذا رخصت الإدارة لبعض الأفراد فى استغلال بعضها[(١)] فلا يعتبر ذلك تأجيرا بالمعني الفنى الدقيق بل هو ترخيص . لأن الترخيص رغم كونه يصدر فى مقابل رسم لايخرجه عن طبيعته ولايجعله عقد إيجار . ومن ثم فان ما تحصله الادارة من رسم مقابل الانتفاع لايعتبر أجرة ولايسرى عليه أحكام عقد الايجار من حيث وضع حد أقصى للأجرة وكذلك أحكام الإمتداد القانوني . فالعلاقة إذن بين المستغل والإدارة علاقة يحكمها القانون العام وبالتالى قواعد العقد الإداري . ومن أجل ذلك فإن الإدارة تهدف إلى المصلحة العامة وتستطيع إنهاء الترخيص فى أي وقت تشاء[(٢)].

(١) راجع د/ نبيلة رسلان عقد الايجار ١٩٨٨ ص ٥٦ .
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٨/٢/٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ ق ص ٤١٨ .

ومن الحقوق التي لايجوز تأجيرها حق الاستعمال وحق السكنى لأن الغرض من هذا الحق قاصرا على صاحبه صاحبه وعلي مايحتاجه هو وأسرته الخاصة أنفسهم فلا يجوز النزول عنه للغير إلا بناء على شرط صريح أو مبرر قوى [١].

الشرط الرابع : عدم قابلية الشئ المؤجر للاستهلاك

يقصد بعدم قابلية الشئ للاستهلاك أن الإيجار لايرد على الأشياء التي لاتقبل ورود الاستعمال المتكرر عليها . فمثل هذه الأشياء تهلك باستعمالها . ذلك أن الإيجار ينشئ على عاتق المستأجر التزاما بالمحافظة على الشئ المؤجر ورده عند نهاية المدة المحددة لذلك . وهذا لايتحقق فى حالة ما إذا كان الشئ يهلك من أول استعمال له . أو إذا لم يستطيع المستأجر رده [٢]، أما إذا تغير الأمر وخصص الشئ لغرض آخر بما لايتنافى مع الاستعمال المتكرر أمكن التعاقد على تأجيره . ولنضرب مثالا علي ذلك لتوضيح المقصود بعدم القابلية للإستهلاك والتغيير لغرض آخر . فالنقود والمأكولات والمشروبات هى أشياء استهلاكية تستهلك بمجرد الاستعمال فلا يتصور تأجيرها من هذه الناحية . أما إذا خصصت هذه الأشياء لغرض آخر غير الاستهلاك كالعرض فى معرض لمدة معينة ثم ردها بذاتها هنا يجوز أن يرد عليها الايجار.

---

(١) راجع د/ نبيلة رسلان المرجع السابق . ص ٥٧ .

(٢) راجع د. حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الزماكن ١٩٨٩ ص ١٤٤ ، د/ سمير تناغو الايجار ص ٧٥ ، د/ توفيق حسن فرج عقد الايجار ص ١٥١ ، د/ سمير مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ٩٢ .

الفصل الثانى

المـــــــــدة

تمهيد

أن عقد الايجار يعتبر من عقود المدة ويجب أن يكون مؤقتا فلا يجوز تأبيده . وهذا الوصف يتضح من نص المادة ٥٥٨ مدني التي عرفت عقد الايجار بأنه " عقد يلتزم بمقتضاه المؤجر أن يمكن المستأجر من الإنتفاع بشئ معين مدة معينة [١]، ويرى بعض الشراح أن التمكين من الإنتفاع يستلزم بالضرورة أن يكون مستمرا ولهذا يرون أن المدة ليست عنصرا مستقلا فى عقد الإيجار إذ لايتصور وجود التمكين من الانتفاع إلا ممتدا فى الزمن [٢]، وإذا كان صحيحا أن التمكين من الانتفاع يستلزم بالضرورة أن يكون مستمرا فان ذلك لاينفى أن المدة تعتبر عنصرا من عناصر عقد الإيجار بل على العكس يؤيده [٣]. ويتضح من تعريف المشرع لعقد الإيجار على النحو المشار إليه أن تعيين المدة شرط لإنعقاد الإيجار ولكن الواقع أن هذا التعيين ليس شرطا إذ ينعقد العقد ولو لم يتفق المتعاقدان على المدة أو إذا اتفقا على أن يكون الايجار لمدة غير معينة . وفى هذه الأحوال ينعقد عقد الايجار لمدة يحددها القانون [٤]. ولما كانت المدة عنصر من عناصر عقد الإيجار سوف نعرض لتحديد هذه المدة فى ظل القواعد العامة في التقنين المدني وقواعد الإمتداد القانوني في ظل قوانين ايجار الأماكن كل فى مبحث مستقل .

---

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ،الطبعة الثانية ص٦٦٦.

(٢) د/ عبدالحى حجازى رسالته عقود المدة أو العقد المستمر ص٣١ .

(٣) راجع د. خميس خضر المرجع السابق ص ١٦٧ .

(٤) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون إيجار الأماكن ٨٩ ص ١٤٣.

المبحث الأول

المدة فى التقنين المدنى

اولا : التحديد الاتفاقى للمدة

نود أن نشير هنا إلي أن هذه القواعد ينحصر تطبيقها على حالات الإيجار التي تخضع للقانون المدنى كالأرض الفضاء وإيجار الأماكن المفروشة . والقاعدة فى القانون المدنى هى أن المتعاقدين هما اللذان يحددان المدة كما يشاءان فالعقد شريعة المتعاقدين . ولكن المشرع قد تصور أن المتعاقدين قد يغفلا تحديد المدة ولذلك أورد بعض القواعد التكميلية التي يتحدد بمقتضاها مدة الإيجار غير أنه ينبغى أن يلاحظ أن هذه القواعد التكميلية لا تنطبق إلا إذا كنا بصدد عقد إيجار صحيح اكتلمت عناصر صحته . ويلاحظ أن المدة كالأجرة يمكن أن يحددها المتعاقدان ويجوز أن يتركا تحديدها دون أن يبطل العقد طالما وجد إتفاق علي الإجارة[١]. وقد يرجع عدم التحديد إما لأن المتعاقدين أغفلا هذا التحديد أو لأنهما ذكرا أن الايجارة لمدة غير محددة أو أن المتعاقدين بعد أن حددا المدة تعذر إثبات المدة التي اتفقا عليها . في هذه الفروض نحن أمام عقد صحيح ويتكفل المشرع بإيراد القواعد التكميلية ويفترض أن إرادة المتعاقدين قد إتجهت إلى تحديد مدة معينة وهى كأصل عام المدة المعينة لدفع الأجرة .

ثانيا : التحديد القانوني للمدة

النص المحدد للمدة هو نص المادة ٥٦٣ مدنى الذى نص " إذا عقد

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى شرح قانون إيجار الأماكن ص ٢٥٦.

الإيجار دون إتفاق على مدة أو عقده لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاه اعتبر الايجار منعقدا للفترة المعينة لدفع الأجرة وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالإخلاء فى المواعيد الآتى بيانها :

أ - " فى الأراضى الزراعية والأراضى البور إذا كانت المدة المعينة لدفع الأجرة ستة أشهر أو أكثر يكون التنبيه قبل إنتهائها بثلاثة أشهر فإذا كانت المدة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير كل هذا مع مراعاة حق المستأجر فى المحصول وفقا للعرف " .

ب - " فى المنازل والحوانيت والمكاتب والمصانع والمخازن وما إلى ذلك إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة أربعة أشهر أو أكثر وجب التنبيه قبل إنتهائها بشهرين فإذا كانت الفترة أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير " .

ج - فى المساكل والغرف المؤثثة وفى أى شئ غيرها مما تقدم إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرين أو أكثر وجب التنبيه قبل نهايتها بشهر فإذا كانت أقل من ذلك وجب التنبيه قبل نصفها الأخير " .

يتضح من هذا النص أن مدة عقد الإيجار تتحدد فى حالة عدم تحديدها صراحة أو تعذر إثبات ما اتفق عليه أطراف العقد بالرجوع إلى المدة التي حدد بها المتعاقدان دورية دفع الأجرة وبحيث " يعتبر الإيجار منعقدا لمدد متتالية كل مدة منها هى المدة المحددة لدفع الأجرة " وينتهى العقد بانتهاء آخر مدة من هذه المدد بشرط أن يقوم أحد طرفى العقد

بالتنبيه على الآخر بالإخلاء فى المواعيد التى نصت عليها المادة ٥٦٣ والتي راعي المشرع فيها أن تكون نصف مواعيد دفع الأجر فيكفى أن يتم التنبيه بالاخلاء قبل النصف الأخير من المدة والظاهر أن مدة التنبيه بالإخلاء لن تكون بأطول من شهرين فى المنازل والمحلات والمكاتب والمصانع والمخازن والأماكن المبنية غير المؤثثة بوجه عام ولن تكون بأطول من شهر واحد فى المساكن والغرف المؤثثة ويلاحظ أن هذا النص له أهمية كبيرة بالنسبة للأماكن المؤجرة مفروشة بحسب قانون إيجار الأماكن والتي يعبر عنها القانون المدني بالمساكن والغرف المؤثثة ذلك لأن المشرع أبقى تحديد المدة لإرادة الأطراف وبالتالى ينتهى الإيجار بانتهاء المدة المتفق عليها . وفى حالة إغفال المدة فان الأمر يتعلق بمدد متعاقبة مدة كل منها على المدة التي تدفع فيها الأجرة سواء كان ذلك باليوم أو بالأسبوع أو بالشهر أو بالنسبة ويجب على المستأجر إخلاء المكان المؤجر مفروشا عند إنتهاء مدة الاجارة . وينتهى الإجارة هنا بانتهاء المدة التي يتم الإخطار بالاخلاء قبل بداية نصفها الأخير أو قبل شهر على الأكثر من إنتهائها إذا كانت الفترة المعينة لدفع الأجرة شهرا أو أكثر .

المدة التي يمكن الاتفاق عليها

أ - الحد الأدنى للمدة : لايوجد قيد عام بالنسبة للحد الأدنى للمدة يسرى على كل عقود الايجار فيجوز الاتفاق على أية مدة مهما قلت ولكن نظرا إلى أن استغلال الأراضى الزراعية يوجب قدرا من استقرار المستأجر الذى يقوم بالاستغلال . فقد جاء قانون الإصلاح الزراعى بنص فى المادة ١/٣٥ على أنه " لايجوز أن تقل مدة إيجار الأراضى الزراعية عن ثلاث سنوات .

ب - الحد الأقصى للمدة

لم يحدد التقنين القديم حدا أقصى لمدة الايجار إلا أن الفقه والقضاء قد جرى على أن تقدير هذا الحد يخضع لقاضى الموضوع فى كل حالة على حده . وقد كان المشروع التمهيدى للقانون المدنى الجديد يتضمن نصا هو نص المادة ٧٦٠ من المشروع التمهيدى وبموجب هذا النص كان الحد الأقصى لمدة الايجار ثلاثين سنة . وقد أجاز هذا النص على أن يعقد الايجار لمدة حياة المؤجر أو المستأجر ولو إمتد لأكثر من ثلاثين سنة . وقد أقرت لجنة المراجعة هذا النص بعد تعديلات لفظية ولكن لجنة الشئون التشريعية حذفت النص دون أن تشير إليه فى تقريرها وعلى ذلك (١)، تركت مسألة الحد الأقصى للمدة للقواعد العامة ومع ذلك فقد نص المشرع فى التقنين المدني الجديد فى المادة ٩٩٩ على أن " لايجوز التحكير لمدة تزيد عن ستين سنة . فإذا عينت مدة أطول أو أغفل المدة إعتبر الحكر معقودا لمدة ستين سنة " ، ولذلك ذهب جمهور الشراح فى مصر(٢) إلى أن تقدير الحد الأقصى لمدة الايجار متروك لتقدير القاضى يفصل فيه حسب الظروف ولكن قياسا علي النص الخاص بالحكر لايجوز أن تزيد مدة الايجار عن ستين سنة . وبيان ذلك أنه إذا كان الحكر وهو عقد يخول للمحتكر حقا عينيا على الأرض المحتكرة ويقع عادة علي أرض خربة يقتضى إصلاحها مدة طويلة لايجوز أن تزيد مدته على ستين سنة فيجب من باب أولى ألا تزيد مدة الايجار علي ستين سنة لأن الايجار لا يخول

---

(١) مجموعة الأعمال التحضيرية ج ٤ ، ص ٤٨١ فى الهامش .

(٢) راجع د/ عبدالفتاح عبدالباقى عقد الإيجار بند ٦٩ السنهورى الوسيط ج ٦ بند ١١٥ د/ منصور مصطفى منصور بند ٢٧ ص ٧٧.

للمستأجر إلا حقا شخصيا ويقع عادة على عين صالحة للإستعمال . فإذا كان الايجار مؤبدا أو جاوزت مدة ستين سنة أو كانت المدة التي يراها القاضى حدا أقصى ولو كانت أقل من ستين سنة فما حكم هذا العقد ؟

ذهب بعض الفقهاء [١] إلى أن هذا العقد يخضع لأحكام المادة ١٤٣ مدنى الخاصة بالبطلان الجزئى أو ما يسمى بنظرية الانتقاص . وعلي ذلك يكون العقد باطلا فيما جاوز الحد الأقصى للمدة وصحيح فيما عدا ذلك ويترتب على ذلك إنقاص المدة إلا إذا تبين أن أحد المتعاقدين ماكان يتما العقد إلا على أساس المدة المتفق عليها كلها فالعقد يبطل كله .

طريقة تعيين المدة

أ - **تعيين المدة مباشرة :** فى غالب الأحوال يعين المتعاقدان المدة مباشرة ويكون ذلك عادة ببيان مقدار المدة وتاريخ إبتدائها وتاريخ إنتهائها . ولكن قد يتفق المتعاقدان علي مقدار المدة وتاريخ إبتدائها فقط . وهنا تنتهى المدة بعد فوات القدر المتفق عليه إبتداء من التاريخ المتفق عليه ، وإذا اتفق المتعاقدان على مقدار المدة فقط فالأصل أن تبدأ المدة فور التعاقد .

ولايلزم أن تكون المدة متصلة فيجوز أن تتخلل فترات الانتفاع فترات لايسري فيها الايحار . من ذلك مثلا ايجار منزل لقضاء فصل الصيف لمدة ثلاثة مواسم متتالية دون أن يسرى الإيجار فى غير فصل الصيف من فصول السنة [٢].

---

(١) د/ منصور مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ، ص ٧٨ومابعدها.

(٢) د/ خميس ضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ،ص.٦٧٠.

ب - **تعيين المدة ببيان أساس تعيينها :** يكون ذلك كأن يتم الاتفاق بين الطرفين علي أن يكون التأجير لمدة حياة المؤجر أو المستأجر أو لمدة حياة شخص أجنبى . ويعتبر الإيجار فى مثل هذه الأحوال معين المدة ولو أن تاريخ إنتهائها غير معلوم سلفا.

وقد يتفق المتعاقدان على أن المدة هى التي يعينها شخص أجنبى ومن المسلم أنه يجوز ترك تعيين المدة لأحد المتعاقدين ومن أمثلة ذلك أن يتفق على أن يستمر الإيجار المدة التي يريدها المستأجر أو علي أن يبقى العقد قائما ما بقى المستأجر مستمرا فى الوفاء بالأجرة بانتظام . وقد إختلف الشراح فى حكم مثل هذا الاتفاق . فذهب البعض إلى أن هذا الاتفاق يكون بمثابة عدم الاتفاق على مدة ويأخذ حكم العقد غير المعين المدة وتكون العبرة بالمدة التى يعينها القانون بينما ذهب البعض الآخر إلى أن المدة تكون فى هذا الفرض معينة بأساس تقديرها وهو مشيئة المتعاقد . ويعتبر العقد معين المدة فيبقى مالم يرغب المتعاقد الذى ترك له تعيين المدة فى الانهاء [١].

---

(١) د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ، ص ٦٧١.

المبحث الثانى

المدة فى قانون ايجار الأماكن

نظرا لأن المشرع فى قانون إيجارالأماكن يواجه إعتبارات تتعلق بالنظام العام حماية للمتسأجرين وهم الفئة الغالبة من الشعب وحلا لأزمة المساكن التي تفاقمت فى الآونة الأخيرة فقرر مبدأ الإمتداد الإجبارى[١] لعقود الإيجار التي تخضع لأحكام هذا القانون أو مايسمى فى لغة القانون الإمتداد القانونى لعقود الإيجار فى التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن فما هو هذا الإمتداد وما طبيعته وما الأشخاص المستفيدون منه .

فكرة الامتداد القانونى

يبين من استعراض بعض نصوص قانون ايجار الأماكن كنص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ بنصها " لا ينتهى عقد ايجار المسكن ... الخ النص " وكذلك المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نصت " لايجوز للمؤجر أن يطلب اخلاء المستأجر حتي ولو انقضت مدة العقد إلا فى .. الخ " . فلما كان ذلك وكانت تشريعات إيجار الأماكن منعت المؤجر من إخراج المستأجر من المكان المؤجر له ولو بعد إنتهاء مدة الإيجار وسمحت للمستأجر بالبقاء شاغلا له مادام قد أوفى بالتزاماته على النحو الذى يوجبه العقد وأحكام القانون فإن هذه التشريعات تكون قد قيدت فى شأن إيجار الأماكن الخاضعة لنصوص القانون المدنى المتعلقة بإنتهاء مدة الايجار وجعلت عقود إيجار الأماكن الخاصة لهذه التشريعات الخاصة ممتدة تلقائيا وبحكم القانون الى مدة غير محددة بالنسبة للمؤجر والمستأجر علي السواء

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ، ص ٢٧٨.

طالما بقيت سارية تلك التشريعات الخاصة إلا إذا رغب المستأجر فى ترك المكان المؤجر مراعيا فى ذلك مواعيد التنبيه بالاخلاء أو أخل بالتزاماته القانونية مما يحق للمؤجر أن يتخذ الاجراءات التي رسمها القانون لانهاء العقد ووضع حدا لامتداده لأحد الأقارب التي حددتها تلك التشريعات والتي سنعرض لها فى حينها .

طبيعة الامتداد القانوني للعقد

لما كان المؤجر يمتنع عليه فى عقد الايجار الخاضع لقانون ايجار الأماكن أن يطلب الاخلاء فى نهاية المدة الأصلية فهل يعتبر العقد تجدد لمدة أخرى أو امتد مده مماثلة للمده السابقة أو امتد الى مدة غير محددة ؟ وما أهمية هذا التجديد ؟ ويذهب الاتجاه الذى نراه راجحا الى أن العقد لايعتبر قد تجدد ولايعتبر قد امتد مده مماثله ، وإنما العقد يكون امتد الى مده غير محددة [(١)]، ويتضح أهمية هذا التحليل فى تحديد قواعد الاختصاص وقواعد الطعن فى الأحكام فطالما أن العقد قد امتد مدة غير محددة فانه اذا رفعت بشأن دعوي فان الدعوى تعتبر حينئذ غير مقدره القيمة وبالتالى تدخل فى اختصاص المحكمة الابتدائية ويكون الحكم الصادر فيها جائزا استئنافه [(٢)].

المستفيدون من الامتداد القانونى

أوضح نص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ [(٣)] نطاق

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٢٨٠.

(٢) راجع نقض مدني ١٩٧٧/٣/١٦ لسنة ٢٨ ق ص ٦٨٨.

(٣) عدل النص بحكم الدستورية العليا فى الدعوى ٧٠ لسنة ١٨ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٣ .

المستفيدين من هذا النص فجاء نصها " لاينتهى عقد ايجار المسكن بوفاة المستأجر أو تركه العين اذا بقى فيها زوجة أو أولاده أو أى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاء أو الترك .

فإذا كانت العين مؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعى أو مهنى أو حرفى ، فلا ينتهى العقد بوفاء المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر ... الخ النص .

وقد بات لزاما علينا فى هذه الخصوصية التي تشغل بال الغالبية العظمى بيان أحكام الامتداد القانوني بالنسبة للأماكن المؤجر لغرض السكني وغير السكنى وذلك كما يلى :

أولا : الامتداد القانونى لعقد ايجار الأماكن المخصصة للسكنى

النص التشريعى

لقد تناول المشرع هذا الامتداد فى المادة ١/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وننوه إلي أن هذا النص بعد حذفه ماحكم بدعم دستوريته منه " لا ينتهى عقد الايجار للمسكن بوفاة المستأجر أو تركه للعين إذا بقى فيها زوجه أو أولادته أو أى من والديه الذين يقيمون معه حتى الوفاء أو الترك ..... الخ النص .

فلقد صدر حكم المحكمة الدستورية فى الدعوى ١١٦ لسنة ١٨ ق فى ١٩٩٧/٨/٤ بعدم دستورية ماكانت تنص عليه هذه المادة من " وفيما عدا هؤلاء من أقارب المستأجر نسبا حتى الدرجة الثالثة يشترط لاستمرار

عقد الايجار اقامتهم فى المسكن مده منه على الأقل سابقه على وفاة المستأجر أو تركه العين أو مده شغله للمسكن أيهما أقل " ولكن نص الفقرة الأولي كما هو باق وهو الذى يدور حوله البحث " ولنا أن نتسائل عن حكمه عدم الدستورية فى هذا القضاء المشار اليه ، فقد رأت المحكمة الدستورية أن أقارب المستأجر على عمود النسب لايمتد اليهم عقد الايجار لأن العدالة الاجتماعية التي يتذرع بها المشرع الاستثنائى لايجوز تحقيقها بالعصف بحق الملكية وانتزاعها جبرا من أصحابها فالتضامن الاجتماعى لايسقطها ، ولا يجوز للمشرع نفسه أن يقيم هذا التضامن على أنقاضها ، والا كان ذلك تسلطا عليها بما يخل بالملكية التي توخاها الدستور من صونها . ويتضح من المادة ١/٢٩ سالفة الذكر أنه يشترط للامتداد القانوني لهذا الايجار الشروط التالية:

١ - وفاة المستأجر الأصلى أو تركه للعين

هذا الشرط يثير العديد من المفترضات القانونية حتي يستقيم وهى :

أ - ما المقصود بالوفاة . ب- ما المقصود بالمستأجر الأصلى .

ج - ما المقصود بالترك للعين .

وسوف نتولى تحليل كل عنصر على حده على النحو التالى :

أ - المقصود بوفاة المستأجر :

الوفاه كما هو معلوم حقيقة قد تكون طبيعية بصعود الروح الى بارئها الأعلي ، وقد تكون وفاة غير طبيعية ، كما لو هلك المستأجر فى حادث طائرة ولم يعرف له حياته أو مماته ، أو غاب عن موطنه ومسكنه

ـترة طويلة من الزمان ولا يعلم له أيضا حياة أوممات ، أو يفقد المستأجر ى عمليات عسكرية أثناء الحرب ، هؤلاء يطلق عليهم بالوفاة الحكمية ، ى يصدر بها حكم من القاضى بموت المفقود أو قرار من السلطة لمختصة[١]، ويسرى فى شأن هؤلاء المفقودين والغائبين الأحكام الواردة ى قانون الولاية على المال وخاصة المادة ٧٤ من ق ١١٩ لسنة ١٩٩٥ ان لم توجد أحكام به ، تطبق قواعد الشريعة الاسلامية [٢]، وتعتبر هذه لقرارات والأحكام الصادرة من جهة الاختصاص بمثابة دليل علي ثبوت لوفاة للمستأجر أما فى حالة الوفاة الطبيعية فالمشرع فى المادة ٣٠ مدنى تثبت الولاده والوفاة بالسجلات الرسمية المعدة لذلك .. الخ النص " وقد ـعل المشرع شهادة الوفاة دليل على الوفاة واثباتها وأجاز المشرع أيضا ى هذا النص فى حالة عدم وجود دليل على الوفاة أو تبين عدم صحة ما ـطر بالسجلات المعده لذلك ، ثبوتها بكافة الطرق . فهى واقعة مادية جوز اثباتها بأى طريقة من الطرق المقررة قانونا .

ب - المستأجر الأصلى :

أشار المشرع فى عجز النص بلفظ مطلق " لاينتهى عقد ايجار مسكن بوفاة المستأجر ... الخ النص " .

فهل المستأجر هنا من أبرم العقد مع المالك أو ذويه من بعد . أم

) بالنسبة للمفقودين من المدنيين يصدر باعتبارهم موتى قرار من رئيس الوزراء كما حدث فى حادث الباخرة سالم أكسبريس عندما غرقت فى قناة السويس ، وبالنسبة للعسكريين فى العمليات الحربية يصدر بهم قرار من وزير الحربية .

) انظر محمد كمال عبدالعزيز التعليق على نصوص التقنين المدنى طبعة نادى القضاء علم -١٩٨ ص ١٧٦ .

يمتد إلى المستأجر من الباطن . والمستأجر الذى أمتد إليه العقد بعد وفاة المستأجر الأول ؟ ونعتقد أن هذا التحديد له أهميته التي تظهر بوضوح فى الامتداد القانوني للعقد ، وخاصة بعد صدور حكم المحكمة الدستورية الجديد في الدعوى رقم ٧ لسنة ١٨ ق فى ٢٠٠٢/١١/٣ الذى قضى بسقوط الفقرة الأخيرة من نص المادة ٢٩ محل البحث . والخاصة بعدم الزام المؤجر بتحرير عقد إيجار جديد الا لمن شملهم النص الوارد فى المادة ١/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهم الزوج والأولاد والوالدين .

ونرى أن المقصود بالمستأجر في هذا المقام هو المستأجر الأول للعين المؤجرة الذي أبرم عقد العلاقة الايجارية ، وليس من امتد اليهم العقد من الزوج أو الأولاد أو أي من والدي المستأجر متى كان مستأجرا أصليا، لأنهم خلال مشاركة المستأجر الأصلي فانهم لا يلتزمون بأية التزامات قبل المؤجر ولا محل لاعمال نظرية النيابة في العقد أي أن عقد الايجار ذو طابع عائلي (١).

فالمستأجر وهو يتعاقد مع الموجر فهو صاحب أسره يوجد بها هؤلاء جميعا . لايتعاقد لنفسه فقط وانما لصالح هؤلاء أيضا ، وقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد (٢). " أن المشرع فى المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة

---

(١) انظر عكس ذلك [illegible] رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب مقال جريده الأهرام اليومية الصادر فى ٢٠٠٣/٣/١١ عكس ما ذهبنا اليه وتعليق المستشار فتحي نجيب رئيس المحكمة الدستورية على ذلك " أن العقد لايمتد الا لما ذكر في المادة ١/٢٩ فقط دون المقيد على أن يسري ذلك على الوقائع اللاحقة على ٢٠٠٢/١١/٣ فالحفيد الذى يمتد اليه العقد قبل هذا التاريخ لايمس الحكم بالدستورية مركه القانوني .

(٢) انظر نقض مدني ١٩٨٠/٢/٢٦ الطعن رقم ٣٩٦ السنة ٤٩ق .

١٩٧٧ عني بتحديد المستفيدين من مزيه الامتداد القانوني بعد وفاة المستأجر الأصلى أو تركه للعين بما يشير الى أنهم لايعتبرون مستأجرين أصليين أخذا بأحكام النيابة الضمنية انحرافا عن مبدأ نسبية العقد . فالمستأجر الأصلى هو الطرف الأصيل وحده فى التعامل مع المؤجر " ومن ثم فان من يمتد اليه العقد لايعد مستأجرا أصليا فى حكم النص محل البحث والدراسة [١]. ولاينطبق عليه مزيه الامتداد لاحقا . فاذا امتد عقد الايجار للزوجة بعد وفاة زوجها ، ولم يشاركهما أحد من الأولاد أو الوالدين فى الاقامة بهذه العين المؤجرة فان العقد ينتهي وتعود العين الى مالكها أو ذويه من بعده .

ولا ينطبق وصف المستأجر الأصلى كذلك على المستأجر من الباطن . المؤجر لأن خضوع العقد لقواعد التشريع الاستثنائى لايفقده عنصر الرضائية فلا يتصور أن تمتد العلاقة الايجارية على غير رغبة المؤجر[٢]، أما اذا كان مصرح بذلك الايجار من الباطن للمستأجر للعين المؤجر فأنه يعتبرمستأجرا أصلى ويمتد الايجار الى الطوائف الوارده فى النص .

ج - ترك العين المؤجرة :

يقصد بالترك فى هذا الصدد ، الترك الاختيارى برغبة المستأجر فى التخلى عن العين المؤجرة بصفة نهائية ، ومن ثم يخرج عن عداد الترك ، حاله اجبار المستأجر على ترك العين تنفيذا لحكم قضائى غير بات

---

(١) انظر نقض مدنى ٢٠٠٢/٧/٥ عكس ماتقدم واعتبرهم مستأجرين أصليين ولم ينشر وصدر بعد حكم الدستورية العليا فى ٢٠٠٢/١١/٣ .

(٢) انظر الدناصورى وعكاز التعليق على نصوص القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ ص ٤٧ الطبعة الثانية.

بالاخلاء فهذا الحكم عند الطعن فيه بالطرق المقررة حتى ولو كان نهائيا والغائه يجيز للمستأجر العوده مره أخري لشغل العين المؤجرة وبنفس شروط التأجير السابقة [١]، أى أن المعول عليه هو الترك الفعلى [٢]. ويستدل على الترك الفعلى أو التخلي عن العين المؤجرة بأسلوب صريح كان يقوم المستأجر بها بهجر هذا المسكن بصفة نهائية ، بحيث لايتخذه مراحة ومغداه ، أو بأسلوب ضمني باتخاذ موقف لاتدع ظروف الحال شكا فى دلالته على انصراف قصده الى التخلى ، كما لو هاجر المستأجر الى احدى الدول الأجنبية وامتنع عن سداد التزاماته قبل الموجر لمده طويلة من الزمان ، وقد ذهبت محكمة النقض [٣]، الى أن واقعة ترك المستأجر للعين الموجرة الى الغير هى من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع بتقديرها متي أقامت قضائها على أسباب سائغة ولا يعد تركا للعين المؤجرة الانقطاع العارض [٤]. كما لو سافر المستأجر الى الخارج فى اعاره لمدة خمس سنوات أو تزوج بأخرى وأقام معها فى مسكن آخر ، وقد قضت محكمة النقض [٥]" أنه إذا كان الثابت من مدونات حكم محكمة الدرجة الأولى أن اقامه الطاعن المستأجر فى شقة أخري انما كان لزواجه بزوجة ثانية ، وانه لم يتخل للمطعون ضدها زوجته الأولي عن شقة النزاع بصفة نهائية . فان الحكم المطعون فيه من اعتبار اقامة الطاعن فى مسكن آخر

---

(١) انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ٢٨ - ٢٩ .

(٢) انظر سليمان مرقص السابق ص ٦٠٩ لايعول على مجرد اعلان رغبة المستأجر والتخلص من العين طالما لاتزال غلالها بالسكنى .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/٥/٢ الطعن ٦٤٣ السنة ٤٨ .

(٤) انظر المستشار زكريا شلش مقال مجله الأهام اليومية الجمعة ٢٠٠٢/١١/١٧ .

(٥) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/١٥ الطعن ١٠٢٦ السنة ٢٨ق .

يتعبر تخليا عن شقه النزاع الى المطعون عليها الأولي ينطوى على فساد فى الاستدلال " .

٢ - اقامة الزوج او الأولاد او اى الوالدين بالعين حتي الوفاة او الترك:

أ - الاقامة المعول عليها في الامتداد القانوني للعقد :

يقصد بالاقامة التي تخول مزية الامتداد القانوني للعقد لطائفة المستفيدين وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض [1]" أنها الاقامة المستقرة المعتاده وانصراف نية المقيم الى أن يجعل من هذا المسكن مراحه ومغداه ، بحيث لايعول على مأوى دائم وثابت سواه ، فتخرج الاقامة العرضية والمؤقتة العابرة مهما طالت ومهما كان بواعثها والفصل فى كون الاقامة مستقرة من عدمه هو قاضى الموضوع بما يدخل فى سلطته التقديرية دون معقب متي أقام قضاءه على أسباب سائغة " .

ومن ثم فاذا استضاف المستأجر ابنه الذى تزوج واستقل فى مسكن الزوجية بعيدا عنه هو وزوجته مدة خمس سنوات لبعد مسكنهما عن أماكن المدارس التى يلحق بها أبنهما واقامتهما معه طوال هذه المدة لا تكسبه الاقامة المستقرة ، وكذلك البنت التى تزوجت وتخلت عن اقامتها مع والدها أو والدتها ، ثم حضرت فأقامت معها في فترة مرضها ثم توفت لاتعتبر اقامتها مكسبه للامتداد القانونى ، فعودتها مرة أخرى بعد الانقطاع يعتبر من قبيل الاستضافة ولا يثبت لهما حق فى الامتداد القانوني ، والأصل فى ثبوت الامتداد القانونى للعقد هو للأشخاص الذين عددهم المشرع فى

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٧٧/١٢/٢٨ الطعن ١٤٦ السنة ٤٣ ق مشار اليه فى عزمي البكرى ص ٤١٥ السابق .

النص[١]. والأصل أن الزوج أو الزوجة التي يمتد اليه العقد يفترض أنه مقيم مع الزوج الآخر طالما كانت عري الزوجية قائمة ، أما إذا طلقت الزوجة وتركت هذا المسكن التي كان مقيم فيه مع زوجها ، ثم توفى الزوج ، فهل يمتد العقد اليها ؟ فى واقع الأمر لابد من التفرقة بين فرضين ، الأول اذا كانت الوفاة قد حدثت وهي لازالت فى فترة العدة أى كان الطلاق رجعيا فأنها تستفيد من الامتداد القانوني ، أما إذا كان الطلاق بائنا فى صفة الزوجية تكون غير قائمة ولا يحق لها المطالبة بالامتداد ويعتد بالاقامة المتقطعة كما ذهب البعض[٢]، فمتي ثبت اقامة المستفيد على هذا النحو سالف بيانه فان الايجار يمتد لصالحه ولو أقام بالعين يعد ذلك اقامة متقطعة لأى سبب من الأسباب . فالمشرع لم يستلزم للاستفادة من مزيه الامتداد القانوني الاقامة المستمرة . ولكن يثور التساؤل هل يعد ترك المستفيد المسكن خاليا من السكنى سنوات طويلة انقطاع مبرر لانتهاء العلاقة الايجارية لعدم الاقامة ؟

اذا ترك الشقة أو السكن دون استعماله مدة طويلة نظرا لعدم الحاجة اليه ، والامتناع عن تسلميه لمالكه ، يعد متعسفيا فى استخدام الحق بعد توافر الشروط الواردة فى المادة ٥ من القانون مدنى ، فيستطيع المالك مقاضاة المستأجر بالتعويض فقط ، لكنه ليس سبب من أسباب انتهاء العلاقة الايجارية .

(١) يلاحظ على نص المادة ١/٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أنه لم يستعمل لفظ الورثة فى امتداد أماكن السكنى بل حدد أشخاص معينيين فقط ومن ثم فان زوجه المستأجر المسيحية التي لا ترث منه يمتد اليها العقد وكذلك أبناء المسلمين منها .

(٢) انظر عزمي البكرى السابق ص ٤١٨ .

ب - المستفيدون من الامتداد القانوني :

يعد الحكم بعدم دستورية امتداد العقد لأقارب النسب على النحو الذى سلف ، لم يتبق من المستفيدين سوى من ذكرهم النص وهم : الزوج أو الأولاد أو أى من الوالدين ، ويقصد بالزوج مطلق اللفظ مهما كان جنسه، أى ينطبق على الزوجة والزوج . فإذا كان المستأجر هو الزوج وتوفى يمتد العقد الى زوجته والعكس صحيح ، ولاعبره بديانة الزوجة من عدمه لأن المشرع عندما حدد المستفيدين من الامتداد القانونى لم يذكرهم كورثه[1].

ويلاحظ كما ذهب البعض [2]، أنه اذا كان المستأجر الأصلى ذات جنسية أجنبية سواء كان هو الزوج أو الزوجة ، ثم انتهت اقامته بالبلاد ، **فإنه يمتد العقد إلى الزوج المصرى أو الزوجة المصرية وأولادهما اذا استمروا فى البلاد ، علي خلاف مما كان عليه الحال فى المادة ٤/١٧ من قانون ١٣٦ لسنة١٩٨١ فيعد صدور حكم الدستورية العليا في الدعوى رقم ٦ لسنة-٢٠ ق دستورية عليا والصادر فى ٢٠٠٢/٤/١٤[3]. فقد كان نص المادة ٤/١٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يميز بين امتداد العقد فى حالة الزوجة الصمرية وأولادها وأغفل مده الى الزوج المصري وأولاده إذا كانت الزوجة الأجنبية هى المستأجرة مما يخالف نص المواد ٩ ، ١٠ ، ١١ من دستور جمهورية مصر العربية الدائم الصادر فى عام ١٩٧١ ، ومن ثم يستمر عقد ايجار المسكن لمطلق للزوج المصرى مهما كان جنسه والأولاد والوالدين المقيمين مع المستأجر عند الوفاء أو الترك " ونود الاشارة الى أن**

---

(١) انظر الدناصورى وعكاز السابق عام ١٩٩٨ ص ١٩٧ غاير المشرع فى الامتداد القانوني لغير السكنى فى الصياغة فى المادة ٢/٢٩ يمتد العقد الى الأقارب الذين عددهم فى عجز النص سالف البيان .

(٢) انظر السيد خلف السابق ص ٢٤٠.

(٣) انظر الدعوى ٦ لسنة ٢٠ق دستورية عليا فى ١٤ /٢٠٠٢/٢/٢ ونشر فى الجريدة الرسمية فى ٢٠٠٢/٤/٢٧ بالعدد ١٧ تابع . وجاء بأسبابه أن هذا النص يقيم تمييزا بين الصمريين بسبب الجنس وهو ما يناقض حكم المواد ٩ ، ١٠ ، ١١ من الدستور .

ايجار المستأجر الأجنبى الجنسية الذى انتهت اقامته بالبلاد لايمتد الى زوجته الأجنبية بعد صدور حكم الدستورية العليا سالف الذكر فى ٢٠٠٢/٢/١٤ ويفترض اقامة الزوجة فى كل الأحوال مع الزوج ، وكذلك الأولاد اذا كانوا فى كنف الأب ماعدا منهم من انفصل عن الأسرة واتخذ له موطنا آخر مستقلا ، ويلاحظ أن الابن الذى تنقطع صلته بالعين مؤقتا ، كما لو كان فى فترة الحضانة ، وانتقل الى محل اقامة والدته المطلقة طلاقا بائنا وظل فى رعايتها مدة اثنى عشرة عاما ثم عاد الى حضانة والده ، ثم توفى والده بعد ذلك وأثناء فترة الحضانة ، فأنه يعتبر مقيم مع والده ويمتد اليه العقد ، فلا عبرة بالانقطاع المؤقت ولايمتد الى الأبن المتبنى (١)، وأما عن الوالدين فقد أحسن المشرع صنعا اذ مد العقد بقوة القانون لأى من الوالدين الذى كان يقيم مع المستأجر أصلا فقد أوصى الله سبحانه وتعالى بالوالدين احسانا ومن ثم اذا ترك المستأجر العين أو توفى وبقى والديه أو احدهما فأن العقد يمتد اليه أو اليهما بقوة القانون . ومما نود الاشارة اليه فى هذا المقام ان المستأجر اذا توفى أو ترك العين وبقى فيها جميع هؤلاء فيمتد العقد اليهم بقوة القانون ، ولا عبرة بالتعدد فهم جميعا ملتزمون قبل المؤجر بكافة التزامات المؤجر ويحق للأخير عند الاخلال بأى من بنود العقد هذا العقد ، مخاصمتهم جميعا أمام القضاء ، ولم يشترط المشرع لاستفادة هؤلاء جميعا مدة معينة طالت أم قصرت . فيكتفى أن يثبت من يدعى الاقامة إثباتها بكافة طرق الاثبات القانونية ، ومما يلفت

(١) انظر عكس ذلك المستشار عبدالحميد عمران : أسباب الاخلاء فى قانون ايجار الأماكن ٩٩٤ ص ٣٤٠ وكذلك المستشار خيرى أبو الليل مقاله " الامتداد القانوني لعقد ايجار الأماكن مجلة القضاة السنة ٢٥ العدد الأول ص ٨٢.

النظر أن المشرع أورد لفظ الوالدين فى عجز النص سالف الذكر ، وهذه الصياغة قصد بها تطبيق النص على والدى الزوج أو الزوجة علي سواء ، فالحكمة تقدر بقدرها ، فالمشرع مد العقد الى هؤلاء رعاية لهم ، فلا يجوز التخصيص بغير موجب ، ونود الاشارة الي أنه بعد صدور حكم المحكمة الدستورية فى الدعوى ٧٠ لسنة ١٨ ق فى ٢٠٠٢/١١/٣ لايمتد عقد الايجار الي الاحفاد ، بل هو قاصر على من عددهم المشرع فى المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (١).

ثانيا : امتداد عقد الايجار لغير السكنى

النص التشريعى

بعد صدور حكم الدستورية العليا في الدعوي رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق والذى قضى بعدم دستورية المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والخاص بامتداد عقد ايجار الشريك فى المحل التجاري ، وقد جاء هذا الحكم مترسما الضوابط التي تتوازن من خلالها العلاقات الايجارية فى غير أغراض السكنى فالأصل فى عقود القانوني الخاص أن تتكافأ بشأنها مصالح أطرافها . وقد تناول المشرع هذا الامتداد القانوني فى الأماكن غير المعدة للسكن فى المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي جاء نصها بعد التعديل " فإذا كانت العين المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعى أو مهنى أو حرفى فلا ينتهي العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر

---

(١) انظر عكس ذلك الدناصورى وعكاز ص ٩٨ ، أن المادة ٢٩ جاء مطلقا غير مقيد بجيل واحد من المستأجرين فيمتد العقد الى الأجيال اللاحقة " وهذا الرأى ناد به قبل حكم الدستورية ٧٠ لسنة ١٨ فى ٢٠٠٢/١١/٣ .

الأصلى طبقا للعقد أزواجا وأقارب حتى الدرجة الثانية ذكورا واناثا من قصر وبلغ ويستوي في ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم ، اعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون الجديد ولايستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين الا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيره ولمره واحدة ، واستثناء من حكم الفقرة الثانية ، يستمر العقد لصالح من جاوزه قرابته من ورثة المستأجر المشار اليه فى تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متي كانت يده على العين فى تاريخ نشر هذا القانون تستند الى حقه السابق فى البقاء فى العين ، وكان يستعملها فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقا للعقد وينتهي بقوة القانون بموته أو تركه اياها " . وقضى بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من نص ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي كانت تنص " وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار لمن لهم حق الاستمرار ... الخ النص " وذلك فى الدعوي رقم ٧٠ لسنة ١٨ق فى ٢٠٠٢/١١/٣ وبالتالى يسقط نص هذه الفقرة من المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولايكون لها الا الفقرتين السابقتين اللتان عالجتا قواعد الامتداد القانونى لعقد ايجار الأماكن المعده للسكنى [1]، وبامعان النظر فى هذا النص نجد أنه يتعين بحث المحاور الآتية :

اولا : تطبيق النص من حيث المكان والزمان

يسرى هذا النص بأثر رجعي أعمالا للمادة ٥ من ق ٦ لسنة ١٩٩٧

---

(١) تم التعديل للنص بموجب المادة الأولى من القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ والذى تم العمل به من ١٩٩٧/٣/٢٧ ماعدا الفقرة الأولى من هذا القانون فيعمل بها من ١٩٧٧/٩/٩ تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

ذى جاء بالتعديل لهذا النص وأصبح فى صورته الحالية من ١٩٧٧/٩/٩
لو تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ مراعاة للبعد الاجتماعي
حفاظا على استقرار الأوضاع الاقتصادية ، رغبة من المشرع فى تلافى
ار أحكام المحكمة الدستورية العليا فى الدعوي رقم ٤٤ لسنة ١٧ق حتى
تتأثر أوضاع مستأجرى الأماكن الموجرة لممارسة نشاط تجاري أو حرفى
رثتهم منذ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧. ولكن يثور التساؤل عن
أساس القانوني للرجعية سالفة الذكر ، نري أ أساس ذلك يعود الى نص
مادة ١٨٧ من الدستور المصري الصادر فى عام ١٩٧١ ، لا تسرى أحكام
قوانين الا على ما يقع من تاريخ العمل بها ولايترتب عليها أثر ما وقع
بلها ، ومع ذلك يجوز فى غير المواد الجنائية النص علي خلاف ذلك
موافقة أغلبية أعضاء مجلس الشعب " وأبرزت محكمة النقض هذا الأساس
ى حكم لها (١)" أنه من الأصول الدستورية المقررة أن النص التشريعى
يسري الا على مايجيزه الدستور برجعية أثره ولايغير من هذا الأصل تعلق
أحكامه علي ما يستجد من أوضاع ناتجة عن علاقات تعاقدية أبرمت قبل
نفاذه مادامت آثارها سارية فى ظله ، إذ تخضع هذه الأحكام ، للنظام
الجديد تغليبا لاعتبارات النظام العام التى دعت الى اصداره حق
المتعاقدين فى تحديد التزاماتهما وحقوقهما التعاقدية فى الحال
والاستقبال".

وأما عن الأماكن التي يسرى عليها هذا النص فهى واردة على سبيل
الحصر وهى : الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط تجاري أو صناعى أو مهنى

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٨/٥/٤ الطعن ١٠٥ لسنة ٥٧ ق منشور فى الدناصورى وعكاز ٨٩ السابق .

أو حرفى ، وسوف نوضح ذلك كما يلى :

أ - الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى :

يقصد بالنشاط التجاري الأعمال التجارية الواردة فى المادة ٢ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩[١]، ولما كان هذا البحث لايتسع المقام به لتحليل هذه الأعمال فاننا نحيل فى شأنها لمؤلفات القانون التجاري المراجع العامة فى هذا الصدد وفى جملة القول أن هذه المادة سالفة الذكر ٢ من ق ١٧ لسنة ١٩٩٩ تشمل الأعمال التجارية منفردة وأعمال تجارية بالتبعية ، ومقتضى توافر الصفة التجارية للنشاط والمكان الذى يمارس فيه التاجر نشاطه واعتباره محلاً تجاريا ، هو كما ذهبت محكمة النقض[٢]" أن توافر الصفة التجارية فى المحل يقتضى أن يكون المحل مستغلا فى نشاط تجاري قوامه الاشتغال بأعمال تجارية ، يعتبر فيها المحل التجاري مالا منفصلا عن شخص صاحبه بما يكفى التعرف معه بالبيع وتعتبر ملحقات المكان الممارس فيه نشاط تجارة فى حكم المكان من حيث جواز الامتداد له.

ب - الأماكن المؤجرة لنشاط صناعى :

يقصد به كما ذهب البعض[٣] هو ذلك النشاط الذى يقوم به صاحبه بتصنيع سلعة أو آلة من مواد معينة وانتاجها فى صورة جديدة ، مثال ذلك

---

(١) انظر ملحق تشريعات المحاماة ج ١ عام ١٩٩٩ المنشور فيها القانون ويعمل به من ١٩٩٩/١١/١ عدا الأحكام الخاصة بالشيك فيعمل بها منذ ٢٠٠٠/١٠/١ ثم مد المشرع العمل بالمد المذكور حتى ٢٠٠٥/١٠/١ .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٤/١٦ السنة ٤٠ص ٨٨ منشور في مجلة القضاء الفصلية عام ١٩٩٠ ص ٢١٢.

(٣) انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ٦٥.

ناعة البلاستيك والأقمشة والكتان والآلات الميكانيكية والكهربائية سناعة الأحذية من الجلود وتصنيع اللحوم من بعض الأغذية .

ج - الأماكن المؤجرة لنشاط مهني

يقصد بالنشاط المهني الذي يرتكز في أساسه على الملكات الذهنية فكرية مثل المحامي - المهندس - المحاسب - الطبيب - المؤلف ذهب البعض الى أن النشاط [1] المهني لايدر ربحا على صاحبه وانما يصل من جهده المبذول على مقابل وهو الأمر . الذى يدخل فى تقديره وفه الشخصية وظروف عمله ، والظروف العامة التى تحيط بممارسته عمال المهنة أو الحرفة والتي لاتدخل فى مفهوم العمل التجاري كما سبق ول " ومما نؤكد النظر اليه فى هذا الصدد أن نص المادة ٢٩ من ق ٤٩ نة ١٩٧٧ المعدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ لاتسرى على المنشأة الطبية ادة فى المادة الخامسة من القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ بتنظيم المنشأت لبية فهى تجعل العقد يمتد الى ورثة الطبيب المستأجر فى حالة الوفاة الترك بشروط معينة . لأنه نص خاص ويقيد نص المادة ٢٩ من ق ٤٩ نة ١٩٧٧ المعدلة بالقانون ٥١ لسنة ١٩٨١ السابق عليه ، واللاحق سخ السابق عليه طبقا للقواعد العامة في التفسير، لأنه كما سبق القول أن ں المادة ٥ من ق ٥١ لسنة ١٩٨١ نص خاص يقيد العام ولا عبره بكونه بقا أم لاحقا عليه [2]، ويخرج من عداد النص الأماكن المؤجرةج لغير ما ر فالأماكن المؤجرة للأفراد لاستعمالها مدارس أو نوادى أو دور حضانة

---

[1] انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ٦٦.

[2] أنظر عزمي البكري السابق ص ١٨ ومابعدها .

أو ملاجئ أو دور عباده فلا يسرى عليها النص [١].

ثانيا : شروط اعمال المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعدله على الأماكن المؤجرة لغير السكنى :

يتعين لاعمال هذا النص توافر الشروط التالية :

١ - أن تكون درجة قرابتهم للمستأجر الأصلى لاتزيد عن الدرجة الثانية : وقد جاء فى عجز نص المادة ٢/٢٩ سالف البيان " .. .ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته ... أزواجا وأقارب حتي الدرجة الثانيةذكورا واناثا من قصر وبلغ ... الخ النص " يتضح من سياق النص أن المشرع أورد لفظ المستأجر مطلقا وكذلك الزوج مما يفتح المجال لاعمال المطلق دون تقييد ، فينطبق المطلق على الجنسين ، والذى دعا المشرع الى هذه الصياغة كما ذهب البعض [٢]، هو عدم حرمان الزوج أو الزوجة أو أولادهما من الاستمرار فى مكان ممارسة العمل فقد حدد المشرع المستفيدون من نطاق الامتداد القانوني في هذا الصدد بالزوج مطلقا وورثته حتى الدرجة الثانية . فالزوج أو الزوجة يمتد اليه عقد ايجار الأماكن المؤجرة لغير السكنى بشرط قيام الزوجة ويكون بينهما توارث ، اذا اشترط المشرع أن يكون وارثا ، وهل يتصور أن يكون الزوج أو الزوجة غيروارث ؟ يمكن تحقيق ذلك فى حالة اختلاف الديانة بين الزوج أو الزوجة فاذا كان

---

(١) لايسرى النص على نشاط الغرف التجارية لأن نص المادة ١/١ من ق ١٨٩ لسنة ١٩٥١ يجعلها هيئات تمثل فى دوائر اختصاصها المصالح التجارية والصناعية لدى السلطات العامة . ومن ثم فهى لاتمارس نشاطا تجاريا .

(٢) انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ١٩٧.

الزوج مسلما والزوجة غير مسلمة فلا يمتد اليها العقد ، ولكن اذا كان الزوجان غير مسلمان فأنهما يتوارثان ، كذلك فى حالة قتل أحد الزوجين الآخر فان القتل مانعا من الميراث ولايمتد العقد الى الزوج أو الزوجة لقاتلة " . ولايشترط أن يكون الزواج ثابتا بوثيقة رسمية [١]، بل يكفى أن يكون ثابتا بأية كتابة ولايمتد العقد أيضا للزوجة المطلقة طلقة بائنة والعكس صحيح اذا كان الطلاق رجعيا فهي لازالت فى نظر المشرع زوجة ويمتد اليها العقد واستعمل المشرع فى عجز النص " الأقارب حتي الدرجة لثانية " حتي يتفادى منع الامتداد القانونى لأحد الأقارب المحجوبين من لميراث حجب حرمان كما لو كان القريب من هذه الدرجة محجوبا بغيره ، ثل حجب الأم الجده الصحيحة وحجب الأب الجد لأب ، وحجب الابن وابن لأبن والأب للأخت للأب [٢]، ويقصد بهؤلاء الأقارب حتي الدرجة الثانية لأب والأم والابن والابنه ، أبناء وبنات الابن وبنات البنت - الجد - الجده ب ولأم - والأخ والأخت لأبوين أو لأب أو لأم [٣]، وتحسب درجة القرابه لبقا للمادة ٣٦ مدني ، مؤدى هذه المادة أن درجة القرابة المباشرة تتحدد اعتبار كل فرع درجة عند حساب الأصل . فالأب والأم كما سبق القول فى لدرجة الأولى ويلحق بهم الابن والبنت وأم أب الأم وأم الأم من الدرجة ثانية . وأما درجة قرابة الحواشي بين شخصين تتحدد بعدد الفروع التي صل كل شخص بالأصل المشترك مع حساب كل شخص منهما فرعا وعدم

---

١) إنظر المادة ١٦ من ق ١ لسنة ٢٠٠١ .

٢) أنظر المادة ٢٥ ، ٢٨ من قانون ٧٧ لسنة ١٩٤٣ فى شأن المواريث والقرابة هنا قرابة النسب دون المصاهرة .

٣) لايدخل العم والخال والعمه والخالة فى عداد هذه القرابة لأنهم أقارب من الدرجة الثالثة .

حساب الأصل فالأخ في الدرجة الثانية وابن الأخ في الدرجة الثالثة وهكذا ... وما هو جدير بالذكر أن المشرع قصر الامتداد هنا فى الأماكن غير المعده للسكنى على حالة وفاة المستأجر فقط دون حالة الترك كما فعل في ايجار الأماكن المعده للسكنى فى المادة ١/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهذه مغايره لا مبرر لها ويشترط فى كل الأحوال لاستمرار العقد أن يكون العقد قائما حتى الوفاة للمورث ، فاذا كان قد تم التفاسخ عليه وتوفى المستأجر فلا مجال للاستمرار . وكذلك انتهاء العلاقة الايجارية للمكان لصدور حكم بالاخلاء بصفة نهائية ، فلا مجال أيضا لاستمرار العقد(١)، فإذا كان الوارث منفردا فان العقد يستمر فى مواجهته ، وقد واجه المشرع حالة تعدد الورثة ، فأوجب استمرار العقد اليهم جميعا دون تجزئة حتى وفاة آخر وارث على الدرجة الثانية فاذا لم يوجد أحد من هؤلاء الورثة فان العقد ينتهي وترد العين الى مالكها . وذهب البعض (٢)، إلى أنه يجوز استمرار العقد لصالح ورثة المستأجر الأصلى حتي الدرجة الثانية لأكثر من مره دون حد أقصى للمرات التي تستمر فيها الايجار ولكن هذا الاتجاه نرى أنه غير سديد ، وذلك لأن المشرع تغيا من تعديل المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ القضاء على توارث عقد الايجار والاعتداد على الملكية الخاصة فاذا امتد العقد الى أحد الورثة وكان منفردا فانه بوفاته ينتهي العقد ولايمتد اليه هذا العقد مرة أخرى ، فلو أخذنا بالاتجاه السابق سوف يكون حق الايجار أشبه بحق الملكية يتوارثه المستأجرين على غير مقتضى القواعد الدستورية .

(١) انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ٦٠ .

(٢) انظر عزمى البكرى السابق ص ١٥ ومابعدها .

٢ - استعمال العين المؤجرة فى ذات النشاط السابق

فى واقع الأمر أن المشرع ضيق على المستفيدين من الورثة والأقارب حتى الدرجة الثانية الذين يستمر العقد لصالحهم بعد وفاة المستأجر ويتضح هذا فى عبارة " ذات النشاط السابق " فاذا كان المستأجر قد أجر العين لممارسة بيع أدوات كهربائية أو مواد غذائية ، فلا يجوز لمن خلف المستأجر من الورثة أو الأقارب حتي الدرجة الثانية أن يغير فى هذا الغرض، والا يعتبر قد أخل بالتزام أساسى فى هذا العقد ، ولايستمر العقد لصالحهم . واذا لم يرغب أحد الورثة الذى استفاد باستمرار العقد فى ذات نشاط المستأجر الأصلى ، فان العقد يستمر بالنسبه لباقى الورثة ، ولايكون للأول المطالبة بالريع عن نشاط الاستغلال ، ونرى أن هذه الصياغة المتشددة من المشرع ليس لها مايبررها طالما أن تغيير الاستعمال كقاعدة عامة لاينطوى على اضرار بالعين أو شاغليها ، فطالما أن المشرع أراد أن يقيم نوع من التوازن العقدى فى العلاقات الايجارية فكان عليه عدم انسياقه وراء هذه الصياغة الضيقة . ولكن محكمة النقض فى حكم حديث نسبيا قضت (١)" أنه لايشترط لاستمرار عقد الايجار لصالح الورثة أن يستعملوا العين فى ذات النشاط الذى كان يستعمله فيه المورث " ولعل ذلك القضاء يتفق مع ما سبق أن رأيناه . كما أن عبارة " ذات النشاط " جاءت مطلقة أى ذات النشاط التجارى أو الصناعى أو المهنى أو الحرفى . فالنشاط التجارى يتسع لتجارة الملابس والأجهزة الكهربائية والمواد الغذائية وهكذا . ويرى البعض عكس ذلك (٢)، أنه لايجوز تغيير النشاط الذى أجرت له العين سلفا بعد وفاة المورث المستأجر الأصلى حتي لايتخذ هؤلاء تلك العين من

---

١) انظر نقض مدنى ١٠/٤/١٩٩٤ الطعن ٣٧٥٥ لسنة ٥٩ .

٢) أنظر عزمى البكرى السابق ص ١٢ والدناصورى وعكاز السابق ص ٩٨ - ٩٩ .

وفاة مورثهم وزوال صفته بالعين موطنا لاستلابها من خلال مكثهم فيها واستغلال في عين نشاطها السابق أو في غيره . لكن نرى أن هذا الاتجاه غير سديد من وجهة النظر الواقعية . وسندنا فى ذلك تساؤل هام ، أليس فى بناء العين المؤجر لممارسته أى نشاط تجاري طالما يدخل فى أحد الأنشطة المحددة سلفا التجارية أو الصناعية أو الحرفية أو المهنية . من مصلحة القاطنين فى هذا الحى بأكمله وقضاء مصالح لهم ، فهذا التصنيف يصطدم بعقبات قانونية ، فلو صدر قرار اداري بعدم ممارسة أحد هذه الأنشطة فى ذلك الحى مثلا ، كما لو صدر قرار محافظ الاقليم بعدم ممارسة أحد الأنشطة الحرفية مثل السمكرى والميكانيكى والغاء النشاط فان الورثة أو الأقارب حتي الدرجة الثانية الذين استمر العقد لصالحهم ، لن يستطيعوا مباشرة أى نشاط آخر فى العين . وبالتالي سوف يظل هذا المكان مغلق طالما لم يستطيع هؤلاء تغيير النشاط وقد أتى المشرع بحكم غريب فى هذا النص يخالف عسفه ضد المستفيدين من استمرار العقد .

وهو أنه لايشترط أن يباشر المستفيد النشاط بنفسه فأجاز مباشرة النشاط بواسطة نائب عنهم ، نظرا لما قد لايتوافر من خبره فى هذا المستفيد المستمر فى العلاقة الايجارية ، وهو ما يتنافي مع اشتراطه مباشرة ذات النشاط فجاءت الفقرة " يستوي فى ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطة نائب عنهم ..... الخ النص " وقد دفع هذا البعض[1] الي القول بأنه اذا أوصى المستأجر قبل وفاته بأن يتولى ادارة المحل التجارى المؤجر له شخص معين ليس من بين هؤلاء المستفيدين من استمرار العقد ، فان هذا الشخص يكون بمثابة نائب عن ورثة المستأجر ، باعتبار أن ذلك

(١) انظر الدناصورى وعكاز السابق ص ٥٦.

يعتبر وصيه المستأجر الأصلى ولايترتب عليه انتهاء العقد . ولا ندرى سببا لماذا أتى المشرع بذلك الحكم السابق طالما أنه لايريد توارث حق الانتفا بالعين من هؤلاء الورثة الذين ليس لديهم خبره فى التجارة .

استثناء على قاعدة الامتداد القانونى للأماكن المؤجرة لغير السكنى

بعد أن وضع المشرع القواعد العامة لهذا الامتداد واستمرار العلاقة لايجارية للزوج أو الزوجة والورثة حتي الدرجة الثانية وضع استثناء على هذه القاعدة وذلك من زاويتين :

الأولي : ورد النص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الأولى من ق ٦ سنة ١٩٩٧ الذى عدل نص المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ : " واعتبار من اليوم التالى لتاريخ نشر القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ ، ولايستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين الا لصالح المستفيدين من ورثة المستأجر الأصلى دون غيزه ولمره واحدة " .

ولاعمال هذا الاستثناء يتعين توافر الشروط التالية :

١ - يطبق هذا الاستثناء اعتبارا من اليوم التالى لنشر هذا القانون ٦ سنة ١٩٩٧ أى من ١٩٩٧/٣/٢٧ .

٢ - ألا يكون المستأجر الأصلى فيها هو الذى يستعمل العين المؤجرة وانما يستعملها ورثته من أزواجه وأقاربه حتي الدرجة الثانية ثم يتوفى أحد هؤلاء منذ ١٩٩٩٧/٣/٢٦ .

٣ - امتداد هذا العقد مرة واحدة لصالح المستفيدين من ورثة

المستأجر الأصلى فقط وهم الأقارب أو الورثة حتى الدرجة الثانية فقط .

ومن ثم كما ذهب البعض[١] أنه إذا كان أصحاب حق البقاء فى العين اثنين من ورثة المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية . ومات أحدهما استمر الايجار لصالح الآخر ، فاذا توفى هذا الأخير لايستمر العقد الا مره واحدة . واذا كان أصحاب حق البقاء فى العين اثنين من ورثة المستأجر الأصلى حتي الدرجة الثانية . ومات أحدهما استمر الايجار لصالح الآخر . فاذا مات هذا الأخير فان العقد ينتهى بقوة القانون واذا كانوا أكثر من اثنين كثلاثة أو خمسة ومات أحدهم استمر العقد لصالح الباقين . فاذا مات ثان انتهى العقد ويجب رد العين الى المالك لها ، لأن العقد لايمتد الا مرة واحدة . واذا كان صاحب البقاء فى العين وارث واحد ، ثم توفى فان عقد الايجار ينتهى وترد العين الي مالكها واذا استمر العقد بالنسبة لورثة المستأجر ، ثم توفى آخر وارث فى هذه الدرجة فان العقد ينتهي بوفاته . ولكن هذا الاتجاه السابق غير سديد وسندنا فى ذلك أن ورثة المستأجر الأصلى يستمدون جميعا حقهم في استمرار العقد من خلافتهم للمستأجر . وليس من وفاة أحدهم فالنص ورد عاما ، ومن ثم يسرى على الورثة الذين يمارسون نفس النشاط مهما تعددوا .

الثانى : جاء نص المادة ٢ من ق ٦ لسنة ١٩٩٧ الذى عدل المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " استثناء من أحكام الفقرة الأولى السابقة " يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار اليه في تلك الفقرة الدرجة الثانية ، متى كانت يده عى العين فى تاريخ نشر هذا القانون تستند الى حقه السابق فى البقاء فى العين وكان يستعملها فى ذات

(١) انظر عزمي البكري السابق .

النشاط الذى كان يمارسه المستأجر فى الأصلى طبقا للعقد ، وينتهى العقد بقوة القانون بموته أو تركه أياها " .

بامعان النظر فى هذا النص نجد أنه يتعين توافر الشروط التالية :

١ - أن يكون صاحب حق البقاء فى العين مستندا الى حقه فى الوجود بها اعمالا لنص المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل تعديلها المادة ٢ من ق ٦ لسنة ١٩٩٧ .

٢ - أن يمارس صاحب حق البقاء ذات نشاط المستأجر طبقا لما ورد فى عقد الايجار ويكون شاغلا للعين فى ١٩٩٧/٣/٢٦ .

٣ - أن يكون شاغل العين جاوزت قرابته الدرجة الثانية مثل الخال أو العم أو ابن العم أو ابن الخال .

ونري مع البعض (١) أن المشرع قصد بذلك الاستثناء عدم مفاجأة هذا الوارث الذى رتب نفسه فى الاستمرار فى العين . وقطع المشرع عليه سبيل الاستمرار فى هذه العلاقة الايجارية بانتهاء العقد بموته أو تركه للعين وذلك وصولا الي أقامة نوع من التوازن العقدى فى العلاقات الايجارية بين الملاك والمستأجرين وهذا يدل دلالة قاطعة على أن المشرع الاستثنائى أراد ألا يتخذ هؤلاء الورثة خلافتهم لمورثهم المستأجر الأصلى حقا ينهلون به حق ملكية الغير من بقائهم فى العين المؤجرة ولعل ذلك يعد فى ميزان الحسنات التشريعية للمشرع الاستثنائى ومن ثم اذا تعدد شاغلوا العين المؤجرة من ورثة المستأجر الذى يجاوز قرابتهم الدرجة الثانية فان العقد يمتد اليهم جميعا . واذا توفى أحدهم ينتهى العقد . ولا مجال للحديث عن

(١) انظر عزمى البكرى السابق ص ١٩ - ٢٠.وللمؤلف التوازن العقدى فى قانون إيجار الأماكن عام ٢٠٠٤ ص ٢٢٨ .

استمرار العلاقة الايجارية . واذا وجد أى منهم بعد الوفاة لهذا الوارث فان يدهم على العين تكون غاصبة ويتعين اللجوء الى القضاء المستعجل لرفع دعوي الطرد للغصب ، أو رفع دعوي بالاخلاء وانهاء العلاقة الايجارية والتسليم الفعلى للعين .

الفصل الثالث

الأجـــــــرة

مهيد

تعتبر الأجرة ركنا لازما فى عقد الايجار وهى أخص التزامات مستأجر كمقابل للإنتفاع بالشئ المؤجر . ولما كان عقد الايجار من عقود الرضائية التي لا تتطلب شكلا معينا لانعقادها وكانت تسود الأفراد رية الإقبال على التعاقد دون تأثير أو إلزام ، فلهم الحرية الكاملة فى حديد الأجرة سواء فى العقد أو في اتفاق لاحق . إلا أن المشرع إضطر فى ض الأحوال أن يحدد هذه الأجرة أحيانا عندما يغفل الطرفان تحديدها . ند خرج المشرع على هذه القواعد العامة نظرا لمقتضيات يتطلبها النظام مام فى التشريعات الاستثنائية لإيجار الأماكن بأن حدد الأجرة القانونية ني يجب أن يلزم بها المؤجر وجعل لها حدا أقصى لايجاوز الزيادة علهي ، معانا منه في هذه الحماية للمتسأجر فرض جزاء لمن يخالف الحد أقصى للأجرة وسوف نعرض لهذه الأحكام تفصيلا فى مبحثين هما

المبحث الأول

تحديد الأجرة فى ظل التقنين المدني

تجعل القواعد العامة للأطراف فى عقد الايجار حرية كاملة فى الاتفاق على الأجرة اللازمة كمقابل للإنتفاع بالشئ المؤجر وإضطر المشرّع للتدخل بتحديدها فى حالة إغفال هذا التحديد .

وسنعرض فيما يلى للتحديد الاتفاقى والقانونى للأجرة :

اولا : التحديد الاتفاقي للأجرة

قبل الدخول فى كيفية هذا التحديد لابد من التعرف على ماهية الأجرة . فقد نصت المادة ٥٦١ مدنى "يجوز أن تكون الأجرة نقودا كما يجوز زن تقدمه أخري " . فهى أية قيمة اقتصادية تقدم مقابل الانتفاع بالشئ المؤجر من جانب المستأجر . ومن ذلك يتضح أن الأجرة هى محل التزام المستاجر ويلتزم أن تتجه إرادة المتعاقدين إلى أن يقوم المستأجر بالوفاء بالأجرة كماقبل لانتفاعه حتى ينعقد الإيجار . وإذا لم يتفق على ذلك صراحة أو مضنا ، فالايجار لاينعقد ويعتبر العقد عاريه ويجب أن تكون الأجرة جدية بأن تنصرف ارادة المتعاقدين الحقيقية إلى الزام المستأجر بها فإذا كانت صورية بأن ذكرها المتعاقدان فى العقد دون أن يقصدا بقيام المستأجر فعلا بالوفاء بها فالعقد يعتبر عارية لا إيجارا . بالإتفاق على أجرة تافهة فى حك العدم يمنع انعقاد الايجار فهي تقابل الاتفاق على عدم دفع الأجرة ويحدث فى العمل أن تؤجر أرض لجمعية خيرية بأجرة تافهة هى أجرة رمزية لاقامة مباني عليها لتحقيق أغراض الجمعية ففى هذه الحالة يعتبر العقد

عارية أو هبة حق إنتفاع فى صورة عقد ايجار [١].

ولايشترط تناسب الأجرة مع قيمة المنفعة فالأجرة البخسة هى التي يكون فيها غبن فاحش إلا أنها لا تمنع إنعقاد العقد ولكن المشرع يعتد بالغبن فى نوع معين من الإيجار هو إيجار الوقف ولذلك ورد نص المادة ٢/٦٣٢ مدنى " وإذا أجر ناضر الوقف بالغبن الفاحش وجب على المستأجر تكملة الأجرة إلى أجرة المثل والا فسخ العقد " .

والأصل أن تتساوي الأجرة فى جميع مدد الإيجار ولكن يجوز أن تختلف فى مدة عن الأخرى كأن يؤجر شخص مسكنا فى مصيف بأجرة أعلى من باقى فصول السنة . ولايشترط أيضا أن تتساوي أجرة أجزاء العين المؤجرة كعقار يتكون من خمس وحدات سكنية مملوك ملكية شائعة فيصح أن يشترط أحد الملاك على الشيوع أن تكون زجرة حصته أعلى من أجرة حصص الشركاء الآخرين [٢]. وتقدير الأجرة كما سبق أن ذكرنا يحدده المتعاقدان ويحددانها بمبلغ معين يدفع أقساطا متساوية كل مدة معينة . إلا أنها قد لايعينان الأجرة ولكنهما يعينان الأساس الذى يقوم عليه تقديرها فيصح الايجار ويجوز أن يعهدا بتحديد الأجرة لشخص ثالث .كخبير مثلا والمسألة التي أثارت خلافا فى الفقه من المنوط به تحديد الأجرة المستأجر أو المؤجر ؟ ذهب البعض إلي أن المستأجر هو الذى يحدد الأجرة باعتباره الطرف الضعيف فى العقد . إلا أن هذا القول يجافى المنطق والعقل فالمستأجر مدين بالأجرة وترك تحديدها اليه تعليقا للالتزام على شرط

(١) السنهورى الوسيط ج٦ ص ١٨٥ بند ١٢٨ .

(٢)راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ٨٤ ص ٦٧٧ .

ارادى وهذا غير جائز . وذهب إتجاه آخر (١)، إلى أن المؤجر لا يناط به ذلك حتى لايقع المستأجر تحت رحمته . بينما ذهب اتجاه راجح فى الفقه الى أن الشرط جائز فى حالة المؤجر حيث لايكون إراديا لتعلقه بالدائن لا المدين ويرى إمكان إحتفاظ المؤجر بهذا الحق فى حدود حد أقصى علي أن يكون له زيادته فيما بعد أو الاتفاق على حد أدنى للأجرة ويفوض المستأجر في تحديدها بما لاتقل عنه " .

ثانيا: التحديد القانوني للأجرة

لايترتب على عدم تحديد المؤجر والمستأجر الأجرة بطلان عقد الايجار بل يتولى القانون تحديدها ولذلك نجد أن المادة ٥٦٢ مدنى جاء نصها " إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجرة أو على كيفية تقديرها أو إذا تعذر إثبات مقدار الأجرة وجب إعتباره المثل " .

فقد يتعرض الطرفان للأجرة ويتفقان عليها أو على عناصر تقديرها فيؤخذ باتفاقهما دون غيره . وقد يختلف المتعاقدان حول تحديد الأجرة فيبطل العقد لعدم تطابق الإرادتين وقد يبحث المتعاقدان مسألة الأجرة فلا يتفقا أو يختلفا بل يسكتا عن تعيين الأجرة قاصدين الرجوع فى ذلك إلى أحكام القانون فهنا ينعقد العقد بأجرة المثل . وقد يتفق المتعاقدان على الأجرة ولكن لاثبت هذا الاتفاق فينعقد العقد بأجرة المثل (٢)، وأجرة المثل هذه يحددها القاضى مستعينا فى ذلك بأهل الخبرة والعبرة فى تقدير أجرة المثل بأجرة مثل العين المؤجرة وقت العقد لأن العقد إنعقد بأجرة المثل فى

---

(١) راجع د/ سليمان مرقس عقد الايجار ١٩٦٨ ، ص ١٤٨.

(٢) راجع نقض مدنى ٨٠/٢/٣٠ مجلة نادى القضاة طعن ٦٤٢ لسنة ٤٦ عدد يناير وأبريل ١٩٨١ ص ٢٧٠.

لجهة التي توجد فيها تلك؛ العين إن كانت عقارات (١)، أما المنقول بالرأى الغالب فى الفقه يذهب إلى أن العبرة بمكان تسليم المنقول ففى هذا لمكان يكون عادة الإنتفاع بالشئ .

المبحث الثانى

تحديد الأجرة فى قانون ايجار الأماكن

مهيد

خرج المشرع على حكم القواعد العامة فى تقدير الأجرة وتحديدها فى وانين إيجارات الأماكن المتعاقبة . فما هى الأجرة وملحقاتها وكيفية حديدها والحد الأقصى لها ثم الجزاء الذى وضعه المشرع على مخالفة حد الأقصى لكفالة إحترام هذه التشريعات وسنخصص لكل منها مطلب اص :

المطلب الأول

الأجرة وملحقاتها

يقصد بالأجرة هنا مقابل التمكين من الإنتفاع بالشئ المؤجر وهى شمل القيمة الايجارية للشئ المؤجر وأشياء أخري مثل الضرائب والرسوم مقابل استهلاك المياه والكهرباء ورسم النظافة وأجر حارس البناء وأجر امل المصعد الكهربائى إن وجد ، هذه الخدمات المضافة بالإضافة إلى نيمة الإيجارية تسمى ملحقات الزجرة حيث أورد المشرع فى تنظيمها أنها

) راجع نقض مدنى ٦/٤/٧٧ محلة قضايا الحكومة عدد اكتوبر وديسمبر ١٩٨١ ص ١٤٧ .

تأخذ حكم الأجرة من حيث إعتباره سببا للإخلاء فى حالة عدم سدادها وخضوعها كذلك للتقادم الخمس عملا بالمادة ٣٧٥ مدنى حيث ينطبق عليها صفة الدورية والتجدد وأن المبالغ التي تدفع مقابل هذه الخدمات متكررة مما ينوء الملتزم تحميله بها لو تركت بغير مطالبة مدة خمس سنوات.

وسنعرض فيما يلي لهذه الملحقات

أولا : رسوم النظافة

ورد النص على هذه الرسوم فى المادة ٨ من القانون ٣٨ لسنة ١٩٦٧ في شأن النظافة العامة " يجوز للمجالس المحلية فرض رسم إجبارى يؤديه شاغلوا العقارات المبنية بما لايجوز ٢٪ من القيمة الايجارية وتخصص حصيلة هذا الرسم لشئون النظافة العامة " .

يتضح من هذا النص أن المشرع جعل فرض هذه الرسوم جوازيا للمجال سالمحلية وقيده بشرط ألا يزيد عن ٢٪ من القيمة الايجارية للوحدات السكنية وليس الأجرة القانونية . وقد فرض المشرع هذه الرسوم على شاغل العقار فإذا كان المالك يورده إلى الجهة المختصة وإذا كان المستأجر فيقوم المؤجر بتحصيله مع الزجرة ويتم توريده إلى جهة الاختصاص ويعتبر عدم وفاء المستأجر بهذا الرسم مع الأجرة كأنه ممتنع عن دفع الزجرة ويمكن أن يكون سببا للإخلاء . وقضت محكمة النقض إعمالا لذلك (١)، بأنه وإن أجازت المادة ٨ من القانون ٣٨ لسنة ١٩٦٧ للمجالس المحلية النظافة العامة الصادر فى ٢٩ أغسطس ١٩٦٧ للمجالس المحلية فرض رسم

إجبارى يؤديه شاغوا العقارات المبنية بما لايجاوز ٢٪ من القيمة الايجارية فان حكم نكول المستأجر عن سداد هذا الرسم هو ذات حكم عدم سداد الأجرة ويعامل نفس معاملته من حيث إدراجه فى التكليف بالوفاء وأن بطلان التكليف بالوفاء يتعلق بالنظام العام للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها حتي ولو لم يتمسك المستأجر به .

ثانيا : الضرائب والرسوم

الواقع أن كافة الضرائب والرسوم وغيرها من التكاليف التي تستحق على العين المؤجرة يتحملها المؤجر . إلا أن بعض القوانين الإيجارية حملت المستأجر عبء هذه الضرائب والرسوم فى بعض الأحوال وأبلغ دليل على ذلك ماجاء فى نص المادة ١٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ التى نصت على أنه " وسع مراعاة الاعفاءات المقررة فى شأن الضريبة على العقارات المبنية يضاف إلى الأجرة المحددة وفقا لما تقدم ما يخصها من الضرائب العقارية الأصلية والاضافية كل ذلك مع عدم الاخلال بأحكام القوانين الأخرى الخاصة بالتزامات كل من المؤجرين والمستأجرين بشأن الضرائب والرسوم " . ويلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب والرسوم إلى المؤجر مع الأجرة الشهرية ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج المترتبة علي عدم سداد الأجرة (٢)، وكذلك جاء نص المادة ١١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ونصت على أنه " فيما عدا المباني من المستوي الفاخر يعفى اعتبارا من أول يناير التالى لتاريخ العمل بهذا القانون مالكوا وشاغلوا المبانى المؤجرة

---

١) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٢/٢٨ السنة ٣٠ق ص ٦٥٦.

٢) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ١٤٢.

لأغراض السكنى التي أنشئت أو تنشأ اعتبار من ٩ سبتبمر ١٩٧٧ من جميع الضرائب العقارية الأصلية والاضافية . ولاتدخل الايرادات لهذه المساكن فى وعاء الضريبة العامة على الايراد . ولا يسرى حكم الفقرتين السابقتين على الأماكن المستعملة مفروشة أو فنادق أو بنسونات (١).

ويتضح من هذا النص أن الاعفاء يشمل كافة المبانى المؤجرة لأغراض السكنى التي أنشئت أو تنشأ اعتبارا من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ من كافة الضرائب العقارية أصلية كانت أو اضافية وذلك اعتبارا من أو يناير ١٩٨٢ لأ يالقانون ١٣٦ لنسة ١٩٨١ بدأ العمل به فى ٣١ يوليو ١٩٨١ دون التفات لأجرة المكان أيا كانت قيمته . ولم يخرج المشرع من هذا الاعفاء سوى المساكن الفاخرة والمفروشة والفنادق والبنسيونات وبناء على ذلك ففى الفترة من تاريخ العمل بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى سبتمبر ١٩٧٧ حتي آخر ديسمبر ١٩٨١ تظل المساكن المنشأة بعد ٩ سبتمبر ١٩٧٧ خاضعة لنص المادة ٢/٦٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والذى يقضى باعفاء شاغلى المساكن من أداء الضريبة الأصلية والإضافية إذا لم يتجاوز متوسط الإيجار اشهري للغرفة الواحدة فيها ثمانية جنيهات ومن أداء الضريبة الأصلية دون الضرائب الإضافية إذا زاد المتوسط عن ذلك ولم يجاوز عشرة جنيهات شهريا(٢) .

وتظل المباني المنشأة أو المشغولة لأو مرة بعد ١٨ أغسطس ١٩٦٩ معفاة من الضرائب الأصلية والإضافة ابتداء من أول يناير ١٩٧٧ إ ذا كان

---

(١) راجع نفس المرجع ص ١٤٨ .

(٢) نشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية العدد ٣٧ فى ١٩٨١/٩/١٠ .

متوسط الإيجار الشهرى للحجرة الواحدة يزيد على ثلاثة جنيهات ولم يجاوز خمسة جنيها ومعفاة من الضراذ الأصلية فقط إذا زاد متوسط الإيجار الشهرى للغرفة الواحدة على خمسة جنيهات ولم يجاوز ثمانية جنيهات .

ويتضح من الفقرة الثانية لهذه المادة أن إيرادات المساكن المنشأة أو التي تنشأ اعتباراً من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ لا تدخل فى وعاء الضريبة العامة على الايراد وذلك ابتداء من أول يناير ١٩٨٢ باستثناء المساكن الفاخرة والمفروشة والفنادق والبنسيونات .

ومما يجدر الاشارة إليه أن هذا النص لايشمل إلا إيرادات المبانى التي أنشئت بعد ٩ سبتمبر ١٩٧٧ أما العقارات التي أنشئت قبل ذلك فتظل إيرادتها خاضعة للضريبة العامة على الايراد فى ظل القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ . ويبدو أن هناك تعارضا بين نص المادة ٩٥ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ التى أدخلت ايراد العقارات المبنية ضمن الإيراد الخاضع للضريبة العامة على الدخل ونص المادة ٢/١١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي أعفت إيرادات المساكن المنشأة بعد ١٩٧٧/٩/٩ من ضريبة لايراد العام . فنظرا لأن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نشر فى ١٩٨١/٧/٣٠ والقانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ نشر فى ١٩٨١/٩/١٠ قد يتبادر إلى الذهن زن القانون الزخير يلغى السابق ولكن الواقع أن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ نص خاص وطبقا للقواعد العامة فى التفسير لايلغى لنص العام[١]، حيث أن لكل منهما المجال الخاص به . ومن هنا يحل لتعارض فى الظاهر بين النصين : المادة ٩٥ من القانون ١٥٧ لسنة

---

١) راجع د. برهام عطا الله أساسيات القانون الوضعى ١٩٦٨ ص ١٣٥ .

١٩٨١ والمادة ٢/١١ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، فالأول نص عام لايؤثر على النص الخاص فى المادة الثانية . وأما المادة الثانية ثتم العمل بها فى النطاق الذى رسمه المشرع لذلك وهو كما سبق أن ذكرنا لايعمل به إلا من أول يناير ١٩٨٢ بالنسبة للمساكن التي أنشئت أو تنشأ بعد ٩ سبتمبر ١٩٧٧ ، ويشرط ألا تكون من الإسكان الفاخر أو مستدمه للتأجير المفروش أو كفنادق أو بنسيونات . ولما كانت القواعد التي تقرر فرض الضراذ والرسوم قواعد قانونية آمرة لايجوز للأفراد مخالفتها إلا أن محكمة النقض قد أسرت مبدأ قانونيا بأنه [١]: يستطيع المؤجر والمستأجر الاتفاق على توزيع عبء الضرائب إضافية كانت أو أصلية وأنه وإن كانت قواعد الضرائب من النظام العام تعتبر قواعد آمرة إلا أنها لاتعتبر كذلك فيما يتعلق بتعيين لاشخص الذى يلزم بها فيجوز الاتفاق بين الموجر والمستأجر على مخالفة هذا التعيين وهو المستفاد من حكم المادة ٧٦٥ مدنى طالما أن هذا الاتفاق لايتعارض مع نص القانون أو قاعدة تعيين حدا أقصى للأجرة القانونية . ونشير فى النهاية إلى أن التزام المستأجر بأداء الضرائب الأصلية أو الاضافية هو التزام بأداء دين دوري وبالتالى يتقادم بخمس سنوات[٢].

ثالثا : قمية استهلاك الكهرباء

القاعدة العامة أن المستأجر يتحمل ثمن استهلاك الكهرباء المخصص للاستعمال الشخصى إذا لم يوجد إتفاق بين المؤجر والسمتأجر على غير

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٧/٢٠ محلة ادارة قضايا الحكومة اكتوبر وديسمبر ٨١ ص ١٤٧ .
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١٢ مجلة القضاء يناير / أبريل ١٩٨١ ص ٣٠٥ .

ذلك وهذه القاعدة وردت فى المادة ٧٦٥ مدنى التي نصت بأن " ثمن الكهرباء والغاز ومما هو خاص بالاستعمال الشخصى يتحمله المستأجر مالم يقض الاتفاق بغير ذلك " .هذا عن قيمة التيار المخصص للإستعمال الشخصى ، وأما عن قيمة التيار الذى ينتفع به شاغلى وحدات العقار أو ما يسمى بالإستعمال المشترك لشاغلى العقار فقد تكفلت المادة ١١ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي قضت " أن قيمة استهلاك التيار الكهربائي اللازم لانارة السلم أو لتشغيل المصعد أو المصاعد لاتدخل فى تحديد الأجرة كما حددها القانون وبالتالى فان ثمن الكهرباء المخصصة لإنارة السلم وما يتبعه من مدخل أو مداخل ومايلزم من كهرباء لتشغيل المصعد يتحمله شاغلوا العقار الذين يستفيدون من هذه الإستخدامات . وقد أوضحت الفقرة الأخيرة من هذه المادة طريقة توزيع أعباء الاستعمال المشترك للتيار الكهربائى فنصت على أن " توزع قيمة إستهلاك التيار الكهربائى التي يسجلها العداد على شاغلى الوحدات منه المبنى بنسبة عدد حجرات كل وحدة إلى عدد حجرات المبنى جميعه وتحسب واحدة على أنه بالنسبة إلى قيمة استهلاك التيار الكهربائي اللازم لتشغيل المصعد فيقتصر توزيعها على الأدوار التي يقف بها المصعد عدا للدور الأول والأرضى ".

رابعا : أجر حارس البناء وعامل المصعد :

أ - أجر حارس البناء :

يخضع أجر حارس البناء (البواب) باتفاق المؤجر والمستأجر وقد أوضحت قوانين إيجار الأماكن المجال الذى من خلاله يمكن التعرف على

من يتحمل أجر البواب . فقد أتى القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، ٥٢ لسنة ١٩٦٩ ، ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن ايجار الأماكن بأحكام يستدل منها علي أن أجرة حارس البناء تعتبر داخلة فى تقدير الأجرة المحددة وعلى وجه الخصوص تدخل فى إطار مقابل استهلاك رأ« المال ومصروفات الإصلاح والصيانة والإدارة والتي كان فى مقابلها ٣٪ من قيمة المبانى وقد صدر قرار تفسيرى تشريعى صريح ،(١) بأنه يدخل فى مصروفات الإدارة المحسوبة من القيمة الإيجارية المقدرة بمعرفة لجان التقدير مقابل أجرة حارس المبنى .

وإعمالا لما سبق لايحق للمؤجر في ظل أحكام القوانين بعد تقدير القيمة الايجارية وفق أحكامها أن يتقاضى من المستأجر مقابلا لهذه الخدمات الاجتماعية ومنها حارس المبنى إذ يفترض أنه تقاضى مقابل ضمن الأجرة المحددة بواسطة لجان التقدير (٢). ومما يلفت النظر أن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جاء فى المادة ٩ منه " ... ومع عدم الاخلال بعلاقة العمل بين المالك وحارس المبنى يوزع الحد الأدنى المقرر قانونا لأجر الحارس وفقا للبنود أ ، ب ، ج وهى تلك التي تشير إلى توزيع عبء الترميمات وتحميل الملاك ثلث النفقات والمستأجرين الثلثين بالنسبة للمبانى المنشأة حتى ٢٢ مارس ١٩٦٥ ويوزع العبء مناصفة بين الملاك والمستأجرين بالنسبة للمباني المنشأة بعد ٢٢ مارس ١٩٦٥ وحتى ٩ سبتمبر ١٩٧٧ وتحميل الثلثين علي الملاك والثلث على المستأجر بالنسبة

---

(١) القرار رقم (١) السنة ١٩٦٤ صادر من اللجنة العليا لتفسير أحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢.
(٢) نقض مدنى ١٩٧٧/٦/٨ السنة ٢٨ق ص ١٣٩٢.

للمباني المنشأة أو التي تنشأ بعد ٩ سبتمبر وبامعان النظر في هذا النص لايتحمل المستأجرين إلا الحد الأدنى المقرر قانونا لأجر البواب ولايشاركون في الأجر الحقيقي . وقد حرص النص على الإشارة إلى أن مشاركة المستأجرين في تحمل الأجر لا تخل بعلاقة حارس البناء والمالك . فالحارس تابع للمالك لا يتلقى أوامره إلا من المالك . والمالك هو المسئول عن الفعل الضار الذى يسببه حارس البناء للغير أو للمستأجرين . ولا يتشرك المستأجرين في هذه المسئولية اذ يتوقف إساسهم على المساهمة بالنسب التي سبق أن أوضحناها وهي الثلث والنصف والثلثان في الحد الأدنى للأجرة (١).

ب - أجرة عامل المصعد :

جاء الفقرة الأولى من المادة ١١ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بالنص صراة على أن أجر العاملين على تشعيل المصعد لايدخل في تحديد الأجرة المنصوص عليها قانونا .

ومن ذلك يتضح أن أجر العامل الذى يقوم بتشغيل المصعد الكهربائي يتحمله شاغلوا الأدوار التي يقف بها المصعد فيماعدا الدور الأرضي والأول لايتحملون بشئ من ذلك لأنهم لاينتفعون بهذا المصعد بصفة مستمرة . وعلى ذلك لايسهم المالك في تحميل الأجر الأدنى لعامل المصعد إلا إذا كان يسكن بالعقار ويقيم في غير الدور الأرضي والأول .

(١) راجع القرار التفسيرى رقم ١ لسنة ١٩٦٤ من اللجنة العليا منشور بمجلة المحاماة السنة ٤٩ ق عدد ٧ ، ٨ .

(٢) راجع القرار التفسيرى رقم ١ لسنة ١٩٦٤ من اللجنة العليا منشور بمجلة المحاماة السنة ٤٩ق عدد ٧ ، ٨ .

ونظرا لأن تحمل المستأجر بأجر عامل المصعد لايتجاوز الحد الأدنى للزجر فإن المالك يتحمل مايزيد من أجرة العامل على الحد الأدنى ويظل المالك مسئولا عن عامل المصعد وصاحب الرقابة والإشراف عليه .

خامسا : قيمة إستهلاك المياه

ابتداء من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ وضع المشرع قواعد خاصة لتحديد الملتزم بثمن المياه ففي ظل هذا القانون صدر تفسير تشريعي من اللجنة العليا يفيد أن المستأجر يلتزم بقيمة إستهلاك المياه إذا نص على ذلك في عقد الايجار وفي هذه الحالة لايتحمل المستأجر من قيمة استهلاك المياه بما لايزيد على قيمة استهلاك عداد المياه بالمبنى موزعا على الوحدات السكنية بالمبنى بنسبة عدد الحجرات لكل منها (١).

وفي ظل القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ جاء نص المادة ٢٥ منه بأنه " تكون قيمة استهلاك المياه علي عاتق شاغلى الأماكن وفقا للقواعد التي يصدر بها قرار من وزير الاسكان والمرافق . وفي الحالات التي يلتزم فيها الشاغلون بقيمة استهلاك المياه ، فلهم الحق في تركيب عدادات على نفقتهم دون موافقة المالك ويلتزمون بسداد قيمة هذه المياه للمؤجر . على أنه بالنسبة للعقارات التي لايتلزم فيها الشاغلين بقيمة استهلاك المياه تكون هذه القيمة على عاتقهم بشرط قيام المؤجر بتركيب عداد خاص على نفقته لحساب استهلاك المياه بالوحدة السكنية ، وهذا يخفض الإيجار الشهرى بمقدار ٥٪ بحد أدنى مقداره مائتين مليم إعتبارا من أول الشهر التالى لتركيب العداد ونشير إلى أن المادة ٢٥ سالفة الذكر لم تغير من

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢١ الطعن ٦٤٢ مجلة القضاء عدد يناير وأبريل ١٩٨١ ص ٢٧٠.

الوضع القانونى القائم وقت صدورها بالنسبة للالتزامب ثمن المياه [١]، بل كل ما أفاده النص أنه أجاز لأى من المتعاقدين تركيب عداد لحساب استهلاك المياه داخل الأماكن المؤجرة فى تاريخ العمل به .

ثم جاء القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى المادة ٣٣ منه أن " تكون قيمة الاستهلاك على عاتق شاغلى الأماكن القائمة وقت العمل بهذا القانون أيا كان تاريخ انشائها أو التى تقام بعد العمل به [٢].

ريتضح من ذلك أنه ابتداء من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ أصبح المستأجرون يتحملون قيمة استهلاك المياه أيا كان تاريخ عقد ايجارهم وأيا كان تاريخ انشاء المبنى الذى يشغلونه . وقد أتى المشرع بحكم تكميلى موجبة تخفيض الأجرة الشهرية بمقادر ٥٪ بحد أدنى مقداره (مائتى مليم) بالنسبة لشاغلى الأماكن الذين لم يكونوا ملتزمين بقيمة إستهلاك المياه فى ١٩٦٩/٨/١٨ . كما يسرى هذا الخفض إذا كان قد جرى العمل بين المؤجر والمستأجر على تحمل المؤجر بقيمة الاستهلاك على الرغم من النص فى عقد الايجار على التزام المستأجر بها وعلى ألا يسرى هذا الخفض بالنسبة للأماكن التي أنشئت قبل أول يناير ١٩٤٤ .

وجاء نص المادة ٣٦ من ذات القانون أنه يصدر قرار من المحافظ المختص بتحديد كيفية توزيع قيمة إستهلاك المياه فى الحالات التي توجد فيها غرف خدمات ومنافع مشتركة . أوحدائق أو جراجات أو محال عامة أو أماكن تمارس فيها صناعة أو تجارة من أنشطة غير سكنية ثم جاءت المادة

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٢/٣٠ لسنة ٤٦ق طعن ٦٤٢.

(٢) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ١٣٤ " هذه القاعدة تتعلق بالنظام العام ويبطل كل اتفاق على مايخالفها "

٢٧ أيضا بالنص على أنه " في جميع الأحوال يلتزم المستأر بأن يسدد قيمة استهلاك المياه الى الموجر فى المواعيد المحددة لسداد الأجرة " . أو كلما طلب المؤجر ذلك مالم تضع الجهات الموردة للمياه أنظمة وقواعد لاقتضاء هذه القيمة من شاغلى المبانى مباشرة . وعلى المؤجر اثبات تقاضيه تلك القيمة بإ يصال مستقل أو مع ايصال إستلام الأجرة ويترتب على التأخير فى سداد قيمة استهلاك المياه ما يترتب على التأخير فى سداد الأجرة من آثار.

وبصدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لم يغير من الوضع فى ظل القانون السابق وأصبح الوضع كالآتى بالنسبة لتحمل قيمة استهلاك المياه.

١ - يتحمل المستأجر الحالى وشاغل العقار لقيمة استهلاك المياه أيا كان من تاريخ عقده وأيا كان تاريخ بناء العقار وذلك إبتداء من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ .

٢ - بالنسبة للمتسزجر الذى يشغل عقارا تم انشاؤه قبل صدور القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ يكون له الحق فى تخفيض الأجرة بمعدل ٥٪ بما لايتجاوز مائتا مليم إذا لم يكن عقد إيجاره يحمله نفقات استهلاك المياه أو كان هذا العقد يحمله بها ولكن جرى المؤجر على تحملها وعدم مطالبة المستأجر بها .

٣ - بالنسبة للعقارات التي تم انشاؤها قبل أول يوليو ١٩٤٤ لايستحق المستأجر لها أى تخفيض مقابل وضع الالتزام عليه بتحمل قيمة استهلاك المياه .

٤ - تسرى على مطالبة المالك للمستأجر بقيمة استهلاك المياه ما

يسرى على مطالبته بالأجرة . فهي تأخذ حكمها وتخضع بالتالى للتقادم الخمسى حيث تعتبر هذه المبالغ محصلة لإلتزامات دورية وقابلة للتزيادة ومتعاقبة مادام عقد الإيجار قائما بحيث ينؤ الملتزم بحملها لو تركت بدون مطالبة لمدة تزيد على خمس سنوات(١) والنزاع حول وجود التزام المستأجر باستهلاك المياه يعتبر نزاعا غير مقدر القيمة وتختص بنظره المحكمة الإبتدائية ويكون حكمها قابلا للطعن بالاستئناف .

المطلب الثانى

تحديد الأجرة فى ظل قوانين إيجار الأماكن

تمهيد

إزاء الأزمة السكانية التي انتشرت فى مصر عقب الحربين العالميتن ضطر المشرع المصرى إلى التدخل فى السياسة السكانية حماية للمستأجر ىن عسف الملاك ، فأصدر العديد من قوانين إيجار الأماكن التى تفرض حد قصى للقيمة الإيجارية للوحدات السكنية التى تعرض للأستئجار . ومن ثم ان لكل قانون نطاق معينا من حيث المكان الذى يطبق فيه وكذلك الوقت لذى يبدأ فيه النطاق الزمانى لأعمال أحكامه .

فأصبح من الأهمية بمكان إستعراض هذه القوانين وبيان نطاق طبيقها من حيث المكان والزمان والذى يدعو إلى ذلك أن قوانين الإيجار متعاقبة قد حرصت على الإبقاء دون إلغاء للقواعد الخاصة بتحديد الأجرة

١) راجع نقض مكدنى ١٩٧٩/١٢/٢٦ السنة ٣٠ ق ص ٣٩١.

والجزاءات الخاصة بمخالفتها ،وعلى سبيل المثال جاء فى نص المادة ٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ونصت على أن " يستمر العمل بالأحكام المحددة للأجرة والأحكام المقررة على مطابقتها بالقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ بشأن إيجار الأماكن وتنظيم العلاقات بين المؤجرين والمستأجرين للعقارات المبنية وخفض الإيجار بمقدار الإعفاءات والقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ ، بتحديد إيجار الأماكن والقانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن إيجار وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر والقوانين المعدلة لها وذلك بالنسبة الى نطاق سريان كل منها " . غير أنه ينبغى الأشارة إلى ما يلى قبل المدخل إلى التشريعات لقوانين إيجار الأماكن :

أولا : نظرا لاستمرار أحكام الأجرة فى القوانين السابقة على القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإنه ينبغى أن نلاحظ أن المكان الذى قد يكون خاضعا لقانون معين قد يخرج من نطاقه ويدخل فى ظل قانون جديد إذا حدثت تعديلات جوهرية على المكان بحيث يمكن اعتباره فى حكم المنشأ فى ظل القانون الجديد . فأذا كان العقار تم هدمه وبنى من جديد فإن أجرته قبل الهدم لا تعتبر حداً أقصى للأجرة الجديده ، إلا إذا كان البناء قد تم فى ظل نفس القانون الذى كان يحدد الأجرة للبناء قبل هدمه أما إذا كان البناء الجديد قد تم بعد الهدم فى ظل قانون آخر فإن أجرة العقار قبل هدمه لا تؤخذ فى الإعتبار بالنسبة لتحديد أجرة العقار بعد بنائه حيث يخضع تحديدها للقانون الذى أعيد البناء فى ظله .

ثانيا : أدى تحديد الأجرة بحد أقصى إلى تحريم حصول المؤجر من المستأجر على أى مبالغ فى أية صورة كانت فهى قد تكون زيادة مقنعة

تخالف الحد الأقصى وهى ما يسما "بخلو الرجل" وهو مبلغ إجمالى يدفعه المستأجر قبل أن يحصل على عقد الإيجار وقبل أن يشغل المكان . وقد أباح المشرع للمؤجر فى المادة ٢٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ تقاضى مبلغ تأمين لايزيد على أجرة شهرين ورتب جزاء جنائيا على مخالفة هذا النص . وأباح أيضا للمؤجر فى المادة ٦ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يتقاضى مقدم إيجار لا يزيد على أجرة السنتين ولكن بشروط معينة (١) .

ثالثا : فرض المشرع زيادة فى القيمة الإيجارية على العقارات لمؤجرة لغير أغراض السكنى فى المادة ٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لتى نصت على أنه "إعتبارا من العمل بهذا القانون تزاد فى أول يناير من كل سنة أجرة الأماكن المؤجرة لغير أغراض السكنى المنشأة فى ١٩٧٧ يادة دورية ثابته بواقع نسبة من القيمة الإيجارية المتخذة أساس ا لحساب لضريبة على العقارات المبنية فى ذات وقت الإنشاء حتى ولو أدخلت عليها تعديلات جواهرية ...إلخ " . وحدد المشرع هذه النسب على أن تؤدى هذه لزيادة كما جاء النص عليها فى المادة الثامنة من ذات القانون فى لمواعيد المحددة لسداد الأجرة الأصلية . ويترتب على عدم سدادها ما يترتب على عدم سداد الأجرة الأصلية على أن تقف هذه الزيادة عند إنقضاء خمس سنوات كاملة من تاريخ إستحقاق أول زيادة أى أن الزيادة تبدأ من ول يناير ١٩٨٢ وتنتهى فى آخر ديسمبر ١٩٨٦م .

رابعا : يجوز الإتفاق على أجرة تقل عن الحد الأقصى المقرر قانونا أرست محكمة النقض هذا المبدأ بقولها " الإتفاق على نقض الأجرة عن لحد الأقصى لا يعتبر مخالفا للنظام العام " . ويمكن حصر السياسة

١) راجع نص المادة السادسة من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

التشريعية لقواعد تحديد الأجرة فى ظل قوانين الإيجار المتعاقبة فى ثلاث مراحل : الأولى منها فرض المشرع حدا أقصى للزيادة الممكنة فى القيمة الإيجارية . والمرحلة الثانية : تخفيض القيمة الإيجارية بنسب معينة . المرحلة الثالثة :تحديد القيمة الإيجارية عن طريق لجان تقدير الأجرة وهى الأجرة وهى المرحلة الحالية قبل القانون الأخير الذى جعل تحديد الأجرة بالإتفاق وإذا لم يرتضى أحد الأطراف ذلك عليه اللجوء إلى اللجنة المختصة للطعن أمامها ثم سلوك طريق الطعن أمام المحكمة الإبتدائية إذا شاء .... " .

المرحلة الأولى : فرض حد أقصى للقيمة الإيجارية :

يعتبر القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ نقطة البداية فى السياسة التشريعية السكانية . فيسرى هذا القانون على المبانى التى تم أنشاؤها قبل يناير ١٩٤١ وحددت المادة ٤ منه أجرة هذه الأماكن على أساس أجرة ١٩٤١ ، أو أجرة المثل لهذا الشهر إذا لم تكن مؤجرة خلاله أو كانت مؤجرة وتعذر إثبات أجرتها أو لم تكن قد إكتمل بناؤها فى هذا الشهر مضافا إليها النسب المئوية الآتية :

١- الأماكن المؤجرة لأغراض تجارية أو صناعية والمحال العامة لايجوز زيادة قيمتها الإيجارية بما يجاوز ٤٥ ٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل فى أبريل ١٩٤١ لا تتجاوز خمس جنيها شهريا وإلا ستكون الزيادة بنسبة ٦٠ ٪ .

٢- عيادات الأطباء ومكاتب المحامين والمهندسين ومن غيرهم من أصحاب المهن غير التجارية ٣٠ ٪ من الأجرة المستحقة .

٣- فيما يتعلق بالمدارس والمحاكم الأندية والمستشفيات وجميع الأماكن الأخرى المؤجرة للمصالح الحكومية أو المعاهد ٢٥ ٪ من الأجرة المستحقة .

٤- فيما يتعلق بالأماكن الأخرى ١٠٪ إذا كانت الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل لا تتجاوز أربعة جنيهات شهريا ، ١٢ ٪ إذا كانت هذه الأجرة لا تتجاوز عشرة جنيهات شهريا و ١٤ ٪ فيما زاد على ذلك .

٥- إذا كانت الأماكن المذكورة فيما سبق مؤجرة بقصد إستغلالها مفروشة أو أجرت مفروشة جازت زيادة الأجرة إلى ٧٠ ٪ من الأجرة المتفق عليها أو أجرة المثل .

يتضح مما سبق أن المشرع وضع أساسا لحساب الحد الأقصى للأجرة ثم أجاز زيادتها بنسبة تختلف بحسب الأحوال .

غير أن المشرع أورد على هذا التحديد إستثناءان : الأول : استثنى المشرع من تثبيت الأجرة على أساس أجرة شهر أبريل عام ١٩٤١ الأماكن الواقعة فى مدينة الإسكندرية نظرا لإنخفاض أجرتها فى هذا الشهر بسبب الهجرة منها لظروف الحرب فنص على أن المؤجر يكون فى شأنها بالخيار بين أجرة أغسطس ١٩٣٩ وأجرة شهر أبريل ١٩٤١ أو أجرة المثل أو أجرة المثل لأيهما أساسا للأجرة القانونية .

الثانى : إستثنى المشرع الأماكن المؤجرة إلى مصالح الحكومة أو فروعها أو مجالس المحافظات أو مجالس المدن والقرى حيث جاء نص المادة ٢/١٤ من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على أن يكون احتساب الأجرة على أساس أجرة شهر أغسطس عام ١٩٤٣ بالنسبة للأماكن المؤجرة الى

مصالح الحكومة وفروعها وأجرة شهر يوليو ١٩٤٥ بالنسبة للأماكن المؤجرة إلى المجالس البلدية والقروية أو أجرة المثل فى هذه الأشهر مضافا إليها النسبة المبينه فى المادة الرابعة من هذا القانون ،

المرحلة الثانية : تخفيض القيمة الإيجارية بنسب معينة

أولا : الأماكن التى تم انشاؤها منذ أول يناير ١٩٤٤ والأماكن التى بدء إنشائها فى ١٨ سبتمبر ١٩٥٢ :

هذه الأماكن لم تخضع للقانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ فأصبح للأطراف حرية تحديد القيمة الإيجارية لهذه الأماكن وازاء تغالى الملاك فى تحديد القيمة الإيجارية بما أضر بمصالح المستأجرين فقد تدخل المشرع بالمرسوم بقانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ وأضاف إلى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ ثلاث مواد بأرقام ٥ مكرر (١) ، ٥مكرر (٢) ، ٥ مكرر (٣) :

جاء فى المادة ٥ مكرر (١) على أن تخفض بنسبة ١٥ ٪ الأجرة الحالية للأماكن التى انشئت منذ أول يناير ١٩٤٤ وطبق هذا التخفيض ابتدأ من أجرة شهر أكتوبر عام ١٩٥٢[١] وإذا لم يكن المكان مؤجرا فى هذا التاريخ كانت العبرة بأجرة المثل [٢]ولا يسرى هذا التخفيض على ما يلى:

١- الأماكن التى يبدأ فى إنشاء بعد العمل بهذا القانون .

٢- عقود الإيجار المبرمه لمدة تزيد عن عشر سنوات [٣].

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ، ص ١٦٩ ، د/ حمدى عبدالرحمن الايجار ص ١٥٨ .

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢٧ الطعن ١٣٩ السنة ٤٣ ق ص ٩٧٨ .

(٣) راجع المادة ٥ مكرر من القانون ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ .

ثم صدر القانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ فى شأن الأعفاء من الضريبة على العقارات المبنيه وجميع والضرائب الأضافية . فترتب على صدوره وجوب تخفيض الحدالأقصى للقيمة الإيجارية بمقدار الأعفاء . وعاد المشرع فخفض أجور الأماكن الخاضعة لأحكامه بنسبة ٢٠ ٪ اعتبارا من الأجرة المستحقه عن شهر مارس ١٩٦٥ ثم صدر القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥.

ثانيا : الأماكن التى تم انشاؤها إعتبارا من ١٨ سبتمبر ١٩٥٢ والأماكن التى بدء فى انشائها قبل ١٢ يونيو عام ١٩٥٨ .

هذه الأماكن صدر بشأنها القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وأضاف إلى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ مادة جديدة برقم ٥ مكرر توجب هذه المادة تخفيض أجور هذه المساكن بنسبة ٢٠٪ واتخذ أساسا لتخفيض الأجرة خلال سنة سابقة على ١٢ يونيو ١٩٥٨ على أن يؤخذ فى الإعتبار الأجرة المسماه فى العقد أو الأجرة الفعلية التى يدفعها المستأجر أيهما أقل فإذا تعذر الأثبات أو لم يكن قد سبق التأجير بحسب الإعتداد بأجرة المثل عن شهور يونيه ١٩٥٨ ويبدأ التخفيض وفقا للقانون المذكور ابتداء من أجرة شهر يوليو عام ١٩٥٨ .

هذا ويلاحظ أن هناك تداخلا بين أحكام القانون ٥٥لسنة ١٩٥٨ وأحكام القانون السابق عليه ١٩٩ لسنة ١٩٥٢ . فالقانون الأخير يسرى على المبانى التى بدأ فى أنشائها قبل ١٨ سبتمبر عام ١٩٥٢ ولو لم يتم هذا الإنشاء إلا بعد ذلك فى حين جاء القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٥ ونص على سريان أحكامه على المساكن التى تم أنشاؤها فعلا ابتداء من ١٨

سبتمبر ١٩٥٨ وإزاء هذا التدخل والتعارض جنح الرأى الغالب فى الفقه[١] إلى أن القانون الجديد ينسخ السابق نسخا ضمنيا فيما يتعارض مع القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ أبتداء من ١٢ يونيه ١٩٥٨ يسرى القانون الجديد أى أن أجرة هذه الأماكن تخفض ٢٠٪ بدلا من ١٥٪ الذى كان ساريا قبل ذلك على أن هذا التخفيض لا يسرى على الأماكن المؤجرة لمدة تزيد عن عشر سنوات ، ولا على الأماكن التى بدأ انشاؤها بعد العمل بهذا القانون . كما تستفيد المساكن الخاضعة لهذا القانون أيضا من الاعفاء الضريبى المقرر فالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦٩ . كما خضعت هذه المبانى لتخفيض جديد مقدره ٢٠٪ بموجب القانون رقم ٧ لسنة ١٩٦٥ اعتبارا من أول مارس ١٩٦٥ ثالثا : الأماكن التى أنشئت منذ ١٢ يونيه ١٩٥٨ والمساكن التى بدأ فى إنشائها قبل ٥ نوفمبر عام ١٩٦١ :

صدر فى تلك الآونه القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ بعد فترة قصيرة من صدور القانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ وأضاف مادة جديدة إلى القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ برقم ٥مكررتوجب هذه المادة خفض الأجرة بالنسبة للأماكن التى أنشئت بعد العمل بقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ بنسبة ٢٠٪ وهذا النص يكاد يطابق نص المادة ٥ مكررالذى أضيف بقانون ٥٥ لسنة ١٩٥٨ ونحيل إليهامنعا للتكرير . غير أنه ينبغى ملاحظة أن الأماكن التى لا يسرى التخفيض عليها هى التى بدأ فى انشائها بعد العمل بالقانون أى بعد ٥ نوفمبر ١٩٦١ كما لا يسرى على العقود المبرمه لمدة تزيد عن عشر سنوات

---

(١) د/ سليمان مرقص شرح قانون ايجار الأماكن ص ٣٦٢ الطبعة الثامنة عام ١٩٨١ ، د/ لبيب شنب شرح عقد الايجار ص ٧٢ ، د/ حمدى عبدالرحمن الايجار ص ١٦٠.

. ثم عـاد المشرع وخفض هذه الأجرة مرة ثانيـة بنسبـة ٢٠٪ اعتبـارا من المستحقه عن شهر مارس ١٩٦٥ .

المرحلة الثالثة : تحديد القيـمة الإيجارية عن طريق لجان تحديد الأجرة بعد صدور القانون ١٦٨ لسنة ١٩٦١ إنتهج المشرع سياسة جديدة تهدف إلى تنظيم العلاقات بين المؤجر والمستأجر بصفة دائمة وذلك بالعمل على تحديد الأجرة بنسبة مئوية معقوله من تكاليف المبنى كحد أقصى بدافع القضاء على الإستغلال ويشجع المواطنين فى الوقت نفسه على البناء فجاءت القوانين متعاقبة كالآتى :

١- القـانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ بدأ المـشـرع فى السـيـاسـة الجـديدة بإصدار القانون ٤٦لسنة ١٩٦٢ الذى بدأ العمل به فى ٥ فبراير ١٩٦٢ (١) وحدد الأجرة بما يأتى :

أولا : صـافى فـائدة إستـئجـار العـقـار بواقع ٩٥ من قـيـمـة الأرض والمبانى .

ثانيا ٣٪ من قيمة المبانى مقابل استهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاحات والصيانة والإدارة .

ثالثـا مـا يخص المكان المـؤجـر من الضـرائب العـقـارية الأصليـة والإضافيـة المستحقة أى التى لم يعف منها المالك وفقا لأحكام القانون ١٦٩ لسنة ١٩٦٢ وتسرى أحكامه على فئتين من الأماكن هما :

(أ) الأمـاكن المعـدة للسكن أو لغـيـر ذلك من الأغراض والتى تنشأ بعد العمل بالقانون ١٦٨ أى منذ ٥ نوفمبر ١٩٦١ .

---

(١) عدل بالقرار بقانون ١٣٣ لسنة ١٩٦٣.

(ب) الأماكن التى أنشئت من قبل ولكن لم تؤجر أو تشغل لأول مرة حتى ٥ نوفمبر ١٩٦١ . كما نص على سريان أحكامه على عواصم المحافظات والبلاد المعتبرة مدنا وعلى القرى التى يصدر بها قرار من وزير الأسكان وقد بين القانون طريقة تشكيل لجان تقدير الأجرة وكيفية إنعقادها وصدور قراراتها كما أجاز التظلم أمام لجنة المراجعة التى اعتبر قرارها نهائيا لايجوز الطعن فيه أمام أى جهة كانت [١] إلا أن المحكمة الدستورية العليا حكمت بعدم دستورية النص الخاص بذلك وترتب على ذلك فتح باب الطعن أمام محكمة القضاء الإدارى بإعتبار لجنة المراجعة لجنة إدارية ذات إختصاص قضائى [٢] .

٢- القانون ٧ لسنة ١٩٦٥ :

نظرا لتأخير لجان التقدير فى القيام بعملها أصدر المشرع هذا القانون وقد جاء فى المادة الثانية منه بالنص على أن " تخفض بنسبة ٣٥ ٪ الأجور المتعاقد عليها للأماكن الخاضعة للقانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ والتى لم تكن قد تم تقدير قيمتها الإيجارية طبقا لأحكام هذا القانون تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه . وتعتبر الأجرة المخفضة طبقا لهذه المادة تحديدا نهائيا غير قابل للطعن فيه للقيمة الإيجارية ويسرى بأثر رجعى من بدء تنفيذ عقد الإيجار . وجاءت الفقرة الثالثة من هذه المادة " على أنه بالنسبة للأماكن التى يكون قد تم تقدير قيمتها الإيجارية تقديرا نهائيا غير قابل للطعن فيه تعدل هذه القيمة على أساس الأجرة المخفضة طبقا لحكم هذه

---

(١) قضاء المحكمة الدستورية بعدم دستورية المادة ٥ من القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ .
(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ٨٩ ص ١٦٤.

المادة ، أو طبقا للتقدير الذى تم وفقا لأحكام القانون ٤٦ لسنة ١٩٦٢ أيهما أقل وذلك إعتبارا من الأجرة المستحقة عن شهر مارس ١٩٦٥ . وفى جميع الأحوال يضاف إلى التقدير الحقيقى أو الحكمى للقيمة الإيجارية قيمة الضرائب العقارية الأصلية والإضافية التى تخص الوحدة السكنية بالقدر الذى لا تشمله الإعفاءات الضريبية الواردة فى القانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ .

٣- القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩

استحدث المشرع أحكاما جديدة تتعلق بطريقة التقدير فلم يترك للمتعاقدين حرية تقدير الأجرة إبتداء كما يتضح مما يلى :

أولا : ففيما يتعلق بالحد الأقصى للأجرة أخذالقانون بنفس الأسس التى أخذ بها قانون ١٩٦٢ فبمقتضى المادة العاشرة تقدر أجرة المبنى على الأسس التالية :

(أ) صافى عائد إستثمار العقار بواقع ٥٪ قيمة الأرض والمبنى

(ب) مقابل إستهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاح والصيانة والإدارة براقع ٣٪ من قيمة المبنى .

(ج) يضاف إلى النصين السابقين ما يخص المكان المؤجر من الضرائب العقارية الأصلية والإضافية التى لا تشملها الإعفاءات المقررة بالقانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ على النحو السابق بيانه فيلتزم المستأجر بأداء هذه الضرائب إلى المؤجر مع الأجرة الشهرية ويترتب على عدم الوفاء بها نفس النتائج التى تترتب على عدم الوفاء بالأجرة .

ثانيا : فيما يتعلق بطريقة التقدير نجد أنه كان للمالك وفقا لقانون ١٩٦٢ قبل صدور قرار اللجنة بتحديد الإيجار وتوزيعه على الوحدات أن يؤجر المبنى كله أو بعضه ليسرى قرار اللجنة عندما تحدد الأجرة بأثر رجعى من بدء الإيجار . أما القانون ١٩٦١ فأوجب على من يرغب فى إقامة بناء أن يطلب الترخيص له بذلك . وعندما ما تقرر الجهة المختصة بشئون التنظيم الموافقة على إقامة المبنى يتضمن قرارها تقديرا للأجرة الأجمالية للمبنى وكذلك توزيعها على وحدات ويصرف ترخيص البناء موضحا به قرارالتقدير والتوزيع وعلى أساسه يتم التعاقد بين المؤجروالمستأجر إلى أن يتم تحديد الأجرة بواسطة اللجنة المختصة بتقدير الأجرة وتوزيعها على وحدات المبنى تشكل بقرار من المحافظ . وتتولى اللجنة تقدير القيمة الإيجارية للمبنى وتوزيعها على وحداته بعد مراجعة ما تم إنجازه ومطابقته للمواصفات الصادر على أساسه قرار لجنة التنظيم ويقبل قرار اللجنة الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها العين المؤجرة . ويجب أن يتم الطعن فى خلال ثلاثين يوما الإخطار بقرار اللجنة . وقد ألزم المشرع قلم كتاب هذه المحكمة أن يخطر جميع مستأجرى العقار والحكمة من ذلك تفادى مشكلة التفاوت فى القيمة الإيجارية بين وحدات المبنى المتماثلة(١)
أما إذا لم تكن العين مؤجرة وقت صدور قرار اللجنة فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ نفاذ عقده وفى هذه الحالة يقتصر أثر الحكم الصادر فى الطعن على أجرة الوحدة السكنية التى يشغلها الطاعن وحدها دون باقى وحدات المبنى .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٦٨ " انتهاء الطعن الى ما يشبه النيابة التبادلية بين المستأجرين فيما ينفع لا فيما يضر " .

٢- القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ :

جـاء نص المـادة ١٢ من القـانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ونص على أن " تشكيل لجان لتحديد القيمة الإيجارية بقرار من المحافظ المختص من إثنين من المهندسين ومن جهتين مختلفتين أو أحد العاملين المختص بربط أو تحصيل الضريبة على العقارات المبنية . وعضوين يختارهما المجلس المختص من غير اعضائه أحدهما من المالك والأخر من المستأجرين وتصدر اللجنة قرارتها بأغلبية أصوات الحاضرين وعند التساوى يرجح الجانب الذى يكون فيه الرئيس . وتختص هذه اللجان بكافة الحالات التى لم تكن قد عرضت على اللجان القديمة قبل البدء بالقانون الجديد أما ما سبق عرضه ولم يبت فيه يتعين إحالته [1] أيضا إلى اللجان بتشكيلها الجديد " كما أوجبت المادة ١٣ من ذات القانون على المالك بإخطار اللجنة المشار إليها فى موعد لا يتجاوز ٣٠ يوما من تاريخ نفاذ أول عقد إيجار لأى وحدات المبانى . ويجوز للمستأجر القيام بهذا الأخطار كما يجوز للجنة أن تقوم بمهامها من تلقاء نفسها .

أسس تقدير الأجرة فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧

نصت المادة ١٤ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن " تقدر أجرة المبنى المرخص فى اقامتـه من تاريخ العمل بهذا القانون على الأسس التالية:

١- صافى عائد استثمار العقار بواقع ٧٪ من قيمة الأرض والمبانى وتحديد قيمة الأرض وفقا لثمن المثل عام ١٩٧٤ مع زيادة سنوية قدرها

(١) راجع د/ أحمد أبو الوفا التعليق على النصوص الاجرائية لقانون ايجار الأماكن ١٩٧٨ ،ص٣٢.

٧٪ إلى حين البناء . ويشترط لحساب القيمة على هذا الأساس أن يكون المالك قد بنى على كل المساحة المسموح بها وارتفع بالأدوار إلى العدد المسموح به أيضا . وجاء نص المادة ١٦ من هذا القانون وقررت بأن يعاد تقدير قيمة الأرض عند تحديد الأجرة فى حالة تعلية البناء وذلك إذا تمت التعليه بعد سنتين على الأقل من تاريخ أنشاء المبنى الأصلى أو فى حالة ما أذا طرأ على العقار ما يستوجب تطبيق أحكام القوانين السارية فى شأن مقابل التحسين وفى هذه الحالة يكون إعادة التقدير لقيمة الأرض بقصد تحديد أجرة المبانى .

٢- مقابل إستهلاك رأس المال ومصروفات الإصلاحات والصيانة الإدارية بواقع ٣٪ من قيمة المبانى . وهذا العنصر عبارة عن ٧٪ من قيمة الأرض بالإضافة إلى ٣٪ من قيمة المبانى . وقد نصت المادة ١٥ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على أن " تحتسب قيمة المبانى وفقا للتكلفة الفعلية وقت البناء . أى وفقالما أنفقه المالك فعلا أى بسعر السوق الحقيقية للمتر المربع . كما قصد المشرع أن يدخل فى الأعتبار ما ينفقه المالك من مصروفات لازمة لا تمام البناء بما فى ذلك ما يدفعه من رسوم أو مصروفات إدارية .

فإذا ما تم تحديد حصيلة العنصرين السابقين تعين توزيع هذه الحصيلة على الوحدات السكنية لبيان نصيب كل وحدة منها . وأمكن بالتالى تحديد العنصر الثالث وهو الضرائب التى تتحملها الوحدة والتى لم يرد فى شأنها إعفاء قانونى .

قرارات اللجنة والطعن فيها :

تعتبر القرارات التى تصدر من اللجان المشار إليها نافذة رغم الطعن عليها وتعتبر نهائية إذا لم يطعن عليها فى المواعيد القانونية بشرط أن يكون القرار صحيحا [١] فإذا كان القرار معدوما كما لو صدر من عضوين من أعضاء اللجنة فقط أو صدر دون معاينة لمكان أرض البناء فإنه لا يصح التعويل عليه ويعتبر كأن لم يكن . وقد نظمت المواد ١٨ ، ١٩ ، ٢٠ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ طرق الطعن على قرارات هذه اللجان سالفة الذكر . فجاء نص المادة ١٨ ونصت على أن " يكون الطعن على قرارات لجان تحديد الأجرة خلال ثلاثين يوما من تاريخ الإخطار بصدور قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية الكائن فى دائرتها المكان المؤجر . كما أوجب نص المادة ١٩ فى حالة الطعن " على قلم كتاب هذه المحكمة أخطار جميع مستأجرى باقى الوحدات السكنية فى المبنى محل الطعن بالجلسة لمحددة لنظره . ويترتب على قبول الطعن إعادة النظر فى تقدير الأجرة بالنسبة لباقى الوحدات السكنية التى شملها قرار اللجنة ويعتبر الحكم لصادر فى الطعن ملزما لكل من المالك والمستأجر . ويعتبر حكم لمحكمة نهائيا لا يجوز الطعن فيه إلا لخطأ فى تطبيق القانون سواء من لناحية الإجرائية أو من الناحية الموضوعية . وقد جاء النص على ذلك فى لمادة ٢٠ " لا يجوز الطعن فى الحكم الصادر من المحكمة المشار إليها ى المادة ١٨ إلا لخطأ فى تطبيق القانون " .

---

١) راجع د/ عبدالناصر العطار ، عقد الايجار ص ٢٥٤ ، د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٩٧٩ .

وهذا الحكم مستحدث فى ظل القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ويكون الطعن أمام محكمة الإستئناف خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم ويكون الحكم الإستئنافى غير قابل للطعن فيه بأى وجه من وجوه الطعن أى يصير باتا أما إذاكان الطعن خاضعا للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فقد إستحدث المشرع أحكاما تخالف ما كان عليه العمل فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . فأصبح الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها العقار خلال ٦٠ يوما بدلا من ٣٠ يوما من تاريخ أخطار ذوى الشأن بقرار اللجنة . ويمكن الطعن بالإستئناف فى الحكم الصادر من هذه المحكمة ليس للخطأ فى القانون ولكن للخطأ فى الواقع فى خلال المدة العادية للإستئناف وهى أربعون يوما . كما أن الحكم المستأنف يمكن الطعن عليه بالنقض خلافا لما سبق . حيث كان الحكم يصير باتا بصدوره من المحكمة الإستئنافية وقد أعفى المشرع شاغلى المبانى المؤجرة لأغراض السكنى التى أنشئت أو التى تنشأ إعتبارا من ٩ سبتمبر ١٩٧٧ من جميع الضرائب العقارية الأصلية والإضافية ولم يستثنى سوى المساكن الفاخرة من هذا الإعفاء أو المؤجرة لغير أغراض السكنى .

٥- القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ :

عاد المشرع مرة أخرى إلى الرضائية فى تقدير الأجرة بأن ترك المالك والمستأجر يحددان الأجرة برضائهما ويفهم ذلك من نص المادة ٤ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فنصت " على أن يتولى المالك إبتداء تحديد الأجرة وفقا للضوابط والمعايير ... إلخ النص " . إلا أن هذا الإتجاه التشريعى قيد المالك فى المادة الخامسة من ذات القانون بأن أباح

لمستأجر اللجوء إلى لجنة تقدير القيمة الإيجارية إذا شاء خلال ٩٠ يوما من تاريخ تحرير العقد . وهذه اللجنة هى اللجنة المشار إليها فى المادة ١٢ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فيجب على المحكمة مراعاة تشكيل أحد أعضائها بالمهندس المعمارى أو المدنى الذى يمثل عند الطعن وإلا أصبح لحكم معرضا للبطلان المطلق لتعلق ذلك بالنظام العام . وتعتبر هذه لقواعد نتيجة منطقية للمفهوم[١] الذى يقوم عليه فرض حد أقصى للقيمة لإيجارية . فتقدير الأجرة يعتبر مخالفا للنظام العام . وسوف نعرض فيما يلى للجزاء الجنائى والمدنى الذى ورد نتيجة مخالفة هذه القواعد لكل على حده .

أولا : الجزاء الجنائى :

عندما نستعرض تشريعات إيجار الأماكن إبتداء من القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ نجد أن فى المادة ١٦ / ٣ منه حرم تقاضى خلو الرجل وخصص له عقوبة مقيدة للحرية وهى الحبس الذى لا يزيد عن ثلاثة شهور أو بغرامة لا جاوز مائتى جنيه وكان هذا التحريم يتناول المؤجر بالذات أو بالواسطة ثم جاء نص المادة الأولي من ق ٤٦ لسنة ١٩٦٩ وحرم هذا لفعل أيضا وشدد فى الحد الأقصى لعقوبة الحبس فأصبحت ستة شهور ورفع الحد الأقصى للغرامة بأن لا تزيد عن ٥٠٠ جنيه سواء كان المخالف هو المؤجر أو الوسيط أو المستأجر وقرر إعفاء من العقوبة للمستأجر والوسيط إذا أبلغ بالجريمة أو إعترف بها[٢]ولكن هل يتصور المستأجر أن يكون فاعلا أصليا فى هذه الجريمة ؟ ... يتصور ذلك أن كان المستأجر وحدة سكنية أجرها للغير من الباطن وتقاضى منه مبالغ مقابل التخلى عن

---

١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٨٩.
٢) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط في قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٢٤٦.

المسكن أما المستأجر الذى يحصل من المالك عند إخلائه العين لا يخضع لجريمة خلو الرجل [١] حيث يحصل على هذا المبلغ على أنه تعويض للمستأجر عن الإخلاء فضلا عن أن القانون الحنائى يأخذ بالتفسير الضيق مما لا يسمح معه بالتوسع فى جريمة خلو الرجل على المستأجر الأصلى .

ثم جاء المشرع فى المادة ٧٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وخصص عقوبة مقيدة للحرية أو عقوبة مالية لمن يخالف أحكام المادة ٢٦منه التى جاء نصها " لا يجوز للمؤجر مالكا كان أو مستأجرا بالذات أو بالوساطة إقتضاء أى مقابل أو أتعاب بسبب تحرير العقد أو أى مبلغ إضافى خارج نطاق عقد الإيجار زيادة على التأمين والأجرة المنصوص عليها فى العقد وقد أوضحت محكمة النقض أركان هذه الجريمة بقولها [٢] أن جريمة خلوالرجل لا تستلزم وجود قصد جنائى خاص بل يكتفى بالقصد الجنائى العام . كما أن الجريمة تتعلق بتقاضى مبالغ من المستأجرين حتى يمكنهم إبرام عقد الإيجار ولكنها لاتوجد إذا تعلقت بمستأجر حصل على مال من المؤجر حتى يترك له العقار المؤجر منه . وتخضع جريمة خلو الرجل فى إثباتها للقواعد العامة وقد أشارت إلى ذلك محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها فقضت [٣] أنه من المقرر قانونا أن الجرائم على اختلاف أنواعها إلا ما استثني بنص خاص جاز إثباتها بكافة الطرق القانونية ومنها البينة وقرائن الأحوال ولما كانت جريمة خلو الرجل ليست مستثناه من هذا الأصل العام فانه يجوز اثباتها بكافة الطرق " ويلاحظ أن المشرع قد وصل فى عقوبة

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ١٨٠.

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٤/١٠/٢٧ السنة ٢٥ ق ص ٧٠٠ .

(٣) راجع نقض مدنى ١٩٧١/٣/٢٩ السنة ٢٢ ق ص ٣٤٠.

لحبس إلى الحد الأقصى للمدة وجعل حدا أدنى وهو مدة لاتقل عن ثلاثة شهور . كما أن الغرامة لم يحدد لها حد أقصى إذ أنها أصبحت تتحدد ضعف المبلغ الذى تقاضاه المتهم . ثم جاء نص المادة ٢٥ من ذات القانون على أنه " لايجوز أن يزيد مقدار التأمين الذى يدفعه المستأجر على مايعادل أجرة شهرين ويسرى هذا الحكم على عقود الإيجار القائمة وقت لعمل بهذا القانون . . . إلخ النص " .

ويلاحظ على هذا النص أنه وضع عقوبة أخف من عقوبة خلو الرجل من يتقاضى تأميناً يزيد على الشهرين .

موقف القانون الحالى من هذا التجريم :

جاء القانون الحالى ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على العكس من القوانين لسابقة بانتهاج سياسة جديدة فى مجال التشريعات السكانية إتفاقا مع لمنهج الذى يعود بالعلاقة بين المؤجر والمستأجر إلى مسارها الصحيح باعتبار هذه العلاقات مدنية بطبيعتها وتتنافى مع التجريم الوارد فى لقوانين الإيجارية السابقة عليه (١) لذلك ألغى هذا القانون العقوبات المقيده لحرية فيما عدا العقوبة المقررة لجريمة خلو الرجل تلغى جميع العقوبات لمقيدة للحرية والمنصوص عليها فى القوانين المنظمة لتأجير الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر وذلك دون إخلال بالأحكام الواردة بالمادة السابقة . ومع ذلك يعفى من جميع العقوبات المقررة لخلو الرجل كل من بادر إلى رد ما تقاضاه بالمخالفة لأحكام القانون إلى صاحب الشأن وأداء مثلية إلى صندوق تمويل الإسكان الإقتصادى بالمحافظة وذلك قبل ن يصبح الحكم نهائيا فى الدعوى " .

١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٩٠.

وتطبق هذه الأحكام فورا على القضايا المنظورة أمام المحاكم حتى بالنسبة للوقائع التي حدثت قبل تاريخ العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ باعتبارها ذات أثر رجعى أصلح للمتهم وقد أصر المشرع فى المادة ٢٣ من هذا القانون سالف الذكر إلى تطبيق عقوبة النصب على من يتقاضى بأية صورة من الصور بالذات وبالوساطة أكثر من مقدم عن ذات الوحدة أو يؤجرها لأكثر من مستأجر أو بيعها لغير من تعاقد معه على شرائها ويبطل كل تصرف بالبيع لاحق لهذا التاريخ ولو كان مسجلا .

ثانيا : الجزاء المدنى :

عندما صدر القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ جاء نص المادة ٢٥ منه " يقع باطلا بطلانا مطلقاً كل شرط أو تعاقد يتم بالمخالفة لأحكام هذا القانون أو القوانين السابقة له المنظمة للعلاقة بين المالك والمستأجر وفضلا عن الحكم بالغرامة المنصوص عليها فى هذه القوانين تقضى المحكمة المختصة بإبطال التصرف المخالف وإعتبارة كأن لم يكن وبرد الحالة إلى مايتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض أن كان له مقتضى.. إلخ النص " .

ومن ثم يكون كل اتفاق علي أجرة تزيد عن الحد الأقصى المقرر قانونا فوق الأجرة القانونية أو على دفع مقدم إيجار فى غير الأماكن المنشأة بعد العمل بقانون ايجار الأماكن لسنة ١٩٨١ أو على دفع تأمين أكثر من أجرة شهرين يكون باطلا بطلانا مطلقا فيما يخالف القانون ويتعين خفض الأجرة المتفق عليها فيه إلى الحد القانونى ويكون المبلغ الإضافى المتفق عليه فوق الأجرة أو مقدم الايجار أو زيادة التأمين غير مستحق ويجب رده .

يتفرع عن هذا الجزاء شقان ، الأول : هو بطلان الاتفاق على أجرة تخالف القواعد المقررة قانونا . والثاني : حق المستأجر فى تخفيض الأجرة إلى الأجرة القانونية واسترداد ما دفع زائد عن هذه الأجرة .

الشق الأول :

نظرا للأهمية القصوى التى يحيط بها المشرع قواعد تحديد الأجرة فإن البطلان هنا بطلانا مطلق بنص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " ويقع باطلا بطلاناً مطلقاً . . . إلخ " وذلك لأن هذه القواعد تتصل بالنظام العام ويستطيع المستأجر أن يطلب بطلان أى إتفاق على أجرة تزيد عن الأجرة القانونية كما أن له أن يمتنع عن دفع الزيادة فى أى وقت وإذا رفض المؤجر استلام الأجرة على أن يتبع إنذار العرض والإيداع إما بخزينة المحكمة أو خزينة الوحدة المحلية التى يقع دائرتها العقار . وقد أوضحت محكمة النقض المصرية [١] طبيعة هذا البطلان بقولها " لما كان تحديد الأجرة فى قوانين إيجار الأماكن من مسائل النظام العام التى نص المشرع علي تأثيم مخالفة القواعد الواردة بشأنها فلا يجوز الإتفاق على مايخالفها " ويجوز إثارة هذا البطلان فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة النقض [٢] .

الشق الثانى :

حق المستأجر فى طلب تخفيض الأجرة واسترداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية .

---

(١) راجع نقض مدني ١٩٧٧/١/٥ السنة ٢٨ ص ١٧٤.
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٨/٣/١٥ السنة ٢٩ق ص ٧٦٢.

(أ) حق المستأجر فى طلب التخفيض للأجرة :

يجوز للمستأجر أن يرفع الدعوى بالمطالبة بهذا التخفيض سواء كان ذلك أثناء العلاقة الإيجارية أم بعد إنتهائها وأن التراخى فى رفعها لن يكون سببا لرفض الدعوى بتحديد الأجرة أو بتخفيضها طالما أن الحق فى رفع الدعوى لم يسقط بالتقادم وقد أكدت محكمة النقض ذلك (١) فقضت بأنه مهما طالت الفترة الفاصلة بين بدء التأجير وبين رفع الدعوى طالما لم يسقط الحق بالتقادم يستطيع المستأجر رفع دعواه بالتخفيض فى أى وقت أثناء قيام العلاقة التأجيرية أو بعدها ولايصح اعتبار سكوته نزولا منه عن الحق فى المطالبة به لأن هذا النزول صراحة أو ضمنا يقع باطلا ولايعتد به .

(ب) استرداد مادفع زيادة على الأجرة القانونية :

يستفاد حكم الرد من المواد ٧٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " وفى جميع الأحوال يجب الحكم على المخالف بأن يرد إلى صاحب الشأن ماتقضاه بالمخالفة لأحكام القانون " . وكذلك المادة ٢٥ من ذات القانون " . وللمستأجر الحق فى استرداد الزيادة فى قيمة التأمين بخصمها مباشرة من الأجرة مقسطة على سنة أو حتى نهاية العقد أو عند إخلاء العين المؤجرة أيهما أقرب وذلك بغير حاجة إلى الإلتجاء إلى القضاء . وكذلك نص المادة ٢٥ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " . . . ويرد الحالة إلى مايتفق مع أحكام القانون مع إلزام المخالف بالتعويض إن كان له مقتضى".

فإذا حكم ببطلان كل اتفاق يخالف الأحكام القانونية للأجرة المحددة أو المخفضة فإن النتيجة الطبيعية المترتبه على ذلك هى حق المستأجر في

---

(١) راجع نقض مدنى فى ١٩/١١/١٩٧٧ السنة ٢٨ ق ص ٢١٦.

استرداد ما دفعه زائدا عن الأجرة القانونية . وحق المستأجر فى استرداد مادفعه علي النحو المشار إليه لايجب أن يختلط أو يحد من حقه فى المطالبة بتخفيض الأجرة إلى الأجرة القانونية . والمستأجر يستطيع أن يرفع دعوى مستقله بكل طلب على حده كما يجوز أن يجمع بينهما فى دعوى واحدة بعدة طلبات .

هذا وقد أكدت محكمة النقض المصرية فى أحد أحكامها [١] من حيث التقادم الذى يرد على المطالبة بهذه الحقوق أن هناك فرقا فى المطالبة بالتخفيض للأجرة والمطالبة باسترداد مادفع زائدا عن الأجرة فالدعوى الأولى تتصل بالنظام العام ولايعد سكوت المستأجر عنها نزولا عن الحق فى المطالبة به لا صراحة ولاضمنا . وأما دعوى الاسترداد المذكورة تنصب على مطالبة المستأجر بحق مالى يتمثل فى فروق الأجرة التى دفعها زيادة عن الحد الأقصى للأجرة القانونية فلا يتعلق بالنظام العام وتسقط بكل عمل يستخلص منه نزوله عن هذا الحق ويسقط الحق فى الاسترداد بالتقادم بانقضاء أقصر المدتين إما بمضى ثلاث سنوات تسرى من اليوم الذى يعلم فيه المستأجر بحقه فى الاستراد أو فى جميع الأحوال بانقضاء خمسة عشر سنة من وقت دفع الأجرة وذلك إعمالا للمادة ١٨٧ من القانون المدنى " .

ونشير فى النهاية إلى أن دعوى استرداد مادفع زائدا عن الأجرة القانونية ليست معلقه على صدور حكم نهائى بتحديد الأجرة القانونية فلا تلازم بينهما فيجوز إقامتها مستقلة كما يجوز إقامتها مندجمة فى دواعى

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٥/٢٣ السنة ٣٠ ق ص ٤١٩ .

تخفيض الأجرة . وأن إنتقال العين المؤجرة من المالك الأصلى إلى مالك جديد لا يعفى المالك السابق من الرد ولا يسقط حق المستأجر فى التمسك بالأجرة القانونية حتى ولو حرر عقد إيجار جديد مع المالك الجديد إذ لايعتبر ذلك تنازلا صريحا منه عن الحق (١) .

بقى لنا أن نتساءل عن مدى الأنفاق على أجرة أقل من الأجرة القانونية ؟

ذهبت محكمة النقض فى حكمها المؤرخ ٢١ /١٩٧٩/٣/ إلى القول :

" أن الأنفاق على نقص الأجرة عن الحد الأقصى لا يعتبر مخالفا للنظام العام على أعتبار أن الأجرة التى يحددها القانون حدا أعلى لا يجوز الزيادة عليه ولكن ليس ما يمنع من الاتفاق على أجرة أقل منه ، ونقص الأجرة هنا عن هذا الحد يقيد المؤجر بالأجرة المسماه بالعقد ما دامت مدة الإيجار المتفق عليها لا زالت سارية فإذا أمتد قانونيا فإنه يجوز للمستأجر تقاضى الأجرة القانونية مستقبلا . لأن العقد يمتد إلى أجل غير مسمى بالأجرة التى حددها القانون بصرف النظر عن الأجرة الإتفاقية الواردة بالعقد".

يفهم من هذا الحكم أن محكمة النقض ذهبت إلى أن الحد الأقصى للأجرة هو الذى يتعلق بالنظام العالم وبالتالى يجوز الأتفاق على أجرة أقل من ذلك . أما عن قولها بأن هذه الأجرة الأقل تسرى خلال المدة الأتفاقية للعقد ولا تمتد فى إمتداد العقد بقوة القانون فهو يخالف قصد المتعاقدين لأن المتعاقدين أرادا بهذا الأتفاق أن تكون الأجرة الأتفاقية محل أعتبار

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٧/٧٥ مجموعة أحكام النقض المدنى ص ٨٨٧.

بينهما ومن ثم فقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول أن [١] الأجرة الأقل ملزمة للمؤجر فى كل الأحوال سواء فى ظل المدة الاتفاقية أم فى ظل الأمتداد القانونى للعقد إلا أننا نشاطر الاتجاه الأول لاتساقه مع إرادة المتعاقدين في العقود الممتدة بقوة القانون لخلق نوع من التوازن فى العلاقة الايجارية الاستثنائية .

مخالفة قواعد تحديد الأجرة

بعرض نصوص قوانين إيجار الأماكن المتعاقبه أبتداء من القانون ١٢١ لسنة ١٩٨١ يتضح أن المشرع وضع حدا أقصى للأجرة لا يجوز الزيادة عليه وأخضع مخالفة قواعد تحديد الأجرة للعقاب الجنائى وفضلا عن ذلك فأن هذه النصوص قضت ببطلان كل شرط مخالفا لأحكام هذه القوانين ورد ما أخذ بالزيادة عليه وقد سبق أن أوضحنا عند بيان عناصر العلاقة الإيجارية الأجرة باعتبارها المقابل الذى يتقاضاه المؤجر وقد تناولنا المفهوم القانونى للأجرة وملحقاتها من ضرائب ورسوم وقيمة استهلاك المياه والكهرباء والزيادة المقرره فى المواد ٧ . ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وتحيل إليها فى هذا ا لخصوص منعا للتكرار .

غير أن المشرع أختص الأجره فى ظل قوانين إيجار الأماكن بأحكام تتميز عن القواعد العامه من حيث التأخير فى أدائها أو الأمتناع عن دفعها أو تكرار التأخير فى الدفع سواء من جانب المستأجر أو المؤجر فى حالة رفضه أستلام الأجرة .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٩ ص ١٩٨.

الاخلاء بسبب الاجرة :

النص التشريعى :-

لقد تناول المشرع هذا السبب من أسباب الأخلاء فى المادة ١٨ /ب والتى جاء نصها " اذا لم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقه خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه بعلم الوصول دون مظروف أو بأعلان على يد محضر ، ولا يحكم بالاخلاء اذا قام المستأجر قبل قفل باب المرافعه فى الدعوى بسداد الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعليه .

ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين للتأخير فى سداد الأجرة اعمالا للشروط الفاسخ الصريح اذا ما سدد المستأجر الأجرةوالمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم وبشرط أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر .

فإذا تكرر امتناع المستأجر أو تأخره فى الوفاء بالأجرة المستحقه دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالاخلاءأو الطرد حسب الأحوال " .

يتضح من هذا التشريع سالف البيان أن المشرع راعى كافه حقوق المؤجر والمستأجر .

فخول المؤجر حق طلب الأخلاء لعدم سداد الأجرة أو التأخير فى السداد أو التكرار فى التخلف عن سدادها وفى نفس الوقت خول المستأجر ضمانات ضد عسف المؤجر عند استخدامة هذا الحق ، فخول المحكمة أيضا سلطة توازن في نصاب الحقوق واقامه التوازن العقدى وهى سلطة

تقدير المبرر عند الإخلاء الوجبى فى الفقرة الثالثة من النص السالف البيان ومن ثم فقد بات لزاما فى مجال البحث والدراسة الوقوف على هذا التوازن العقدى فى مجال العلاقات الإيجارية من خلال بحث المحاور التالية :

أولا :- الإخلاء بسبب الإمتناع عن سداد الأجرة :-

تحتل دعوى الإخلاء بسبب الإمتناع أو التأخير عن سداد الأجرة مساحة كبيرة فى التطبيق العملى أمام المحاكم الإبتدائية وخاصة دوائر المساكن ، ومن ثم سوف نوليها عناية كبيرة فى البحث العملى مسترشدين فى هذا الصدد بأحداث أحكام محكمة النقض . ومن ثم فأننا نعرض لشروط دعوى الإخلاء - سلطة المحكمة فى الإخلاء :- الطرد إعمالا للشرط الصريح الفاسخ ، وذلك على النحو التالى :شروط دعوى الإخلاء :- يبحث نص المادة ١٨/ب بدقة نجد أن المشرع إمعانا منه لتحقيق التوازن العقدى[١] بين المالك والمستأجر شدد فى شروط هذه الدعوى ، وفى نفس الوقت وازن بين حقوق المالك والمستأجر ، ويتضح من سباق هذا النص أنه يشترط لممارسة دعوى الإخلاء فى مجال الإمتناع عن سداد الأجرة أو التأخير فى سدادها عدة شروط هى :-

١-التكليف بالوفاء بالأجرة :-

يقصد بالتكليف إعذار المستأجر بالوفاء بالأجرة ، أى مطالبته بالوفاء بالأجرة وهى شرط أساسى لقبول دعوى الإخلاء ، وإذا خلت الدعوى أو وقع باطلا لتجاوز الأجرة به عما هو مستحق بالفعل يتعين معه على المحكمة القضاء بعدم قبول الدعوى [٢] ولا يجوز التكليف بالوفاء

---

(١) أنظر للمؤلف بحث مطول التوازن العقدى فى قانون إيجار الأماكن عام ٢٠٠٤ ص ٢٧٦

(٢) انظر نقض مدنى ٢١/٤/١٩٩٣ الطعن ٤٨١ لسنة ٩٢ ق منشور فى مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٣ ص ٥٣٠ السنة ٣٦ .

المستحقة وما يستجد بعد رفع الدعوى .

ويتعين أن يتضمن التكليف عده بيانات تدور حول المؤجر وصفته[١] والمستأجر ومقدار الأجرة المستحقة فى ذمة هذا الأخير ، واستقر قضاء النقض على أنه يكفى ذكر مقدار الأجرة التى يعتقد المؤجر أن ذمه المستأجر مشغولة بها . واو ثبت أنها أقل من الوارد فى التكليف طالما كان اعتقاده مبنيا على أساس من الواقع والقانون [٢] .

وإذا ورد تكليف المؤجر بالوفاء بما اعتقدا حقيته من زياده فى الأجرة اعمالا لنص الماده ٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التى تسرى على الأماكن غير المؤجرة للسكنى من زيادات قانونيه . ولم يخصم ما ادعاه المستأجر من نفقات ترميم بالعين المؤجرة ، فأنه لا يشكل بطلانا فى التكليف بالوفاء بالأجرة ، وقضت محكمة النقض [٣]أنه لا غبار على محكمة الموضوع أن هى لم تعتد ولم تلتفت للدفع ببطلان التكليف لوجود خلاف الطرفين حول احقيه المؤجر للزيادة المطلوبة اعمالا لنص المادة ٧ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وما استثناه المادة ٢٧ من ذات القانون وحتى صدور حكم الدستوريه العليا فى الطعن رقم ٢١ لسنة ٨ق دستوريه ، فأن ذلك لايجعل تكليف المؤجر باطلا ، ولا على الحكم المطعون فيه أن أعتد بسلامة التكليف وعدم بطلانه " ومقتضى ما تقدم أنه يتعين على المؤجر

---

(١) يجوز للمالك بعقد غير مسجل توجيه التكليف بالوفاء بالأجرة بشرط اعلان المستأجر بحوالة الحق فى الأجرة نقض مدنى فى ١٩٩٩/٥/١٢ الطعن ٢٤٤٤ لسنة ٦٣ ق مجلة القضاء ١٩٩٩ ص ٤٨٦.

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٥/٢٨ الطعن رقم ١٧ لنسة ٣٥.

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٣/١/٢١ الطعن ٢٧٥٩ لسنة ٥٨ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٣ص ٥٢٩ السنة ٣٦ .

بيان مقدار الأجرة المطالب بها شاملة ملحقات الأجرة من قيمة إستهلاك مياه ورسم نظافة وأجر حارس ونفقات المصعد والترميم والصيانة . وذهبت محكمة النقض (١) . على أن تضمين المطعون ضده تكليف الطاعن بالوفاء بما يخصه من أجر حارس العقار دون خصم ما يتحمله المستأجر من هذا الأجر للحارس وأعاده توزيع الباقى على شاغلى العقار وفقا للنسب المقرره فى المادة ٩ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فأنه يترتب على ذلك بطلان التكليف بالوفاء " وننوه بادئ ذى بدء أن بطلان التكليف بالوفاء متعلق بالنظام العام، ويتعين على المحكمة التعوض له من تلقاء نفسها وإستقر قضاء النقض أيضا (٢) " أن التحدى بذلك البطلان أمام محكمة النقض شرطة ألا يخالطه واقع لم يسبق طرحه على محكمة موضوع أو لم تكن عناصره تحت نظرها عند الحكم فى الدعوى " وقضى أيضا (٣) بأن التكليف بأجره على أساس خاطئ يبطل التكليف ، ومن ثم يتضح مما سبق أن التكليف بالوفاء بالأجرة الذى يمكن فى وضعه وضع المقصر فى تنفيذ الإلتزام ومن ثم فإذا تم رفع الدعوى خلوا منه أو وقع باطلا لشمولة أجرة زيادة عن المستحق فى ذمه المستأجر فأن التكليف يقع باطلا .

ومما نود الإشارة إليه أنه لا حاجة إلى التكليف لا إستحقاق الأجرة المتجددة أثناء سير الدعوى (٤) وإذا تنازل المؤجر عنه صراحه أو ضمنا

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٥/١٢ الطعن ٢٢٧ السنة ٦٧ مجلة القضاة السابق ص ٤٨٥ .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٦/١٦ الطعن ١١٨١ السنة ٦٨ ق مجلة القضاء السابقة ص ٤٨٤ .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٢/١٨ الطعن ٨٤١٥ السنة ٦٦ ق مجلة القضاة السابق ص ٤٨٥ .

(٤) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/١/١٠ الطعن ٤١٢ السنة ٩٣ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٨٢.

فيحبط أثر التكليف .وإذا ورد التكليف مخالف لملسبق بعدم شموله إسم المؤجر والمستأجر ومقدار الأجرة المستحقة وملحقاتها ، فإنه يكون حابط الأثر ويقع باطلا . ويترتب عليه عدم قبول الدعوى ، ولا يسقط الحق فى الدفع ببطلان التكليف بالدخول فى الموضوع . لأنه دفع شكلى مما نص عليه فى المادة ١١٥ مرافعات ، فعدم مراعاته يتعين القضاء بعدم القبول ، ومحكمة الموضوع لن تستنفد سلطتها فى الفصل فى موضوع الدعوى ، ومن ثم يجوز للمؤجر معاودة التكليف بأجراء صحيح قانونا لرفع دعوى الإخلاء ولا يعتد بالتكليف بوفاء ناقص ، وقضت محكمة النقض (١) " أن تمسك المستأجر ببطلان التكليف بالوفاء لتضمن المطالبة بمبالغ سبق له عرضها على المؤجر ويداعها خزينه المحكمة فقضاء الحكم المطعون فيه بالاخلاء معولا على صحه التكليف بالوفاء على سند من أن المطعون ضده لا يجبر على قبول ذلك الوفاء العاصم لهو خطأ فى تطبيق القانون " .

ونخلص مما سبق أن التكليف شرط أساسى لقبول دعوى الأخلاء لعدم سداد الأجرة أو التأخير فى سدادها . وهو دائما مطروح على محكمة الموضوع والحكم الصادر فيها بالخلاء يعتبر دليلا على صحة التكليف بالوفاء بالأجرة مما يجوز الطعن عليه بالنقض ويجب أن يتضمن التكليف بالوفاء بالأجرة وملحقاتها فقط دون الأخلاء ، ويكون التكليف بأحدى طريقتين نص عليها المادة ١٨ / ب .

الطريق الأول :-

الأخطار بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون

---

(١) انظر نقض مدني ١٩٩٩/٤/٥ الطعن ٢٤١٢ السنة ٦٧ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٨٤

مظروف (١) والطريق الثانى هو الأعلان على يد محضر المحكمة . ونرى أن الطريق الثانى هو أدق وسائل التكليف وأكثرها شيوعا فى المجال التطبيقى بحيث لا يدع مجالا للتلاعب فى الإعلان فالمحضر وهو موظف عام يقوم بالأخطار فى موطن المستأجر طبقا للقواعدالعامة فى قانون المرافعات ويتعين توجيه الإنذار للمستأجرين أن تعددوا أو ورثة المستأجر المتوفى ، والمستأجر من الباطن فى حالة التصريح بذلك من المستأجر الأصلى (٢)وذلك لأن دعوى الإخلاء غير قابلة للتجزئة ، ومن ثم إذا خالف المؤجر ذلك فإن المحكمة تقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان (٣).

ويلح على الخاطر تساؤل هل يتعين توجيه التكليف بالوفاء لورثة المستأجر مجتمعين ؟ يرى البعض (٤) أنه يتعين تكليف أحد الورثة فقط عملا بالقاعدة الشرعية التى تقضى بأن الوارث ينصب خصما عن باقى الورثة فى كل الدعاوى التى ترفع على التركة أو منها ، ويرى البعض الآخر عكس ذلك(٥) أنه إذا كان الورثة معلومين للمؤجر فيتم إخطارهم مجتمعين، ونعتقد أن صحة التكليف للوفاء بالأجرة المستحقه يتعين توجيهه إلى من امتد إليه عقد الإيجار بعد وفاه المورث لأنه هو الملزم بسداد الأجرة وهو

---

(١) يتبع فى تسليم الخطابات المصحوبة بعلم الوصول قرار وزير المواصلات ٥٥ لسنة ١٩٧٢ باللائحة التنفيذية للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٧٠ بشأن المراسلات البريدية وخاصة المادة ٣٢ من اللائحة .

(٢) انظر المادة ٥٩٧ مدني " تبرأ ذمة المستأجر الأصلى قبل المؤجر بما يكون قد تم الانذار وفقا للعرف أو الاتفاق الذى تم وقت الاجيار من الباطن " أى أن العلاقة أصبحت مباشرة بين المؤجر والمستأجر من الباطن ويتعين توجيه هذا التكليف بالوفاء له .

(٣) انظر عزمى البكرى السابق ص ٤٦٢.

(٤) انظر عزمى البكرى السابق ص ٤٦٣ .

(٥) انظر مرقص السابق ص ٦٦٥٤.

المنتفع بالعين والانتفاع مقابل الأجرة (١) ولا يغنى عن التكليف الأعلان بصحفية الدعوى حتى ولو تضمنت بيانات التكليف وسبب ذلك أن المشرع أراد اقامة نوع من العداله القانونية بين الملاك والمستأجر ، فخول المشرع المستأجر مهله زمنيه لدفع الأجرة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الأخطار بذلك وإلا يحق للمالك المؤجر رفع دعوى الأخلاء ، فهنا يتعين مراعاه الضمانات التشريعية ، ومما هو جدير بالذكر كما ذهب للبعض (٢) أنه اذا كان هناك خطأ مادى فى المبالغ المعروضه زيادة أو نقضا . فأن الخطأ المادى لا يؤثر على حجيه التكليف ويجوز تصحيحه والتكليف بالوفاء وجوبى حتى ولو تضمن العقد شرط فاسخ صريح (٣)وعله ذلك أن التكليف يذكر المستأجر إلى أن تأخره فى سداد الأجرة سوف يؤدى إلى الأخلاء من العين المؤجره. ولا يجوز لغير المستأجر التمسك بالدفع ببطلان التكليف بالوفاء.

٢- وجود أجرة مستحقه قانونا:-

ماهية الأجرة الواجبة وملحقتها:-

يقصد بالأجرة المستحقه الأداء ، الأجرة القانونيه الواجبة على العين المؤجره ويخرج من نطاق هذه الأجرة القانونيه الأماكن التاليه :-

أماكن الأسكان الفاخر الصادر بها الترخيص من ٧/٣١ / ١٩٨١ ثلث مساحه الأماكن المؤجره لغير أغراض السكنى والصادر بشأنها ترخيص

---

(١) انظر المادة ٢٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الممتد اليه العقد بعد قضاء المحكمة الدستورية العليا هم " الزوج أو الزوجة والوالدين والأولاد فقط " .

(٢) انظر أبو الوفا السابق ص ١٩٤ .

(٣) انظر مرقص السابق ص ٥٤٢.

البناء بعد ٣١ /١٩٨١/٧ وكذلك الأماكن التى تقام وتنشأ طبقا لأحكام قانون الأستثمار والمناطق الحره - إيجار الأماكن المفروشه - إيجار المحل التجارى كمتجر ذات عناصر معنويه ماديه (١) .

ويقصد بالأجرة القانونيه أنها مقابل الانتفاع بالعين المؤجره سواء كانت بقودا أوايه تقدمه اقتصاديه أخرى (٢) ونرى أن الأجرة القانونيه تشمل القيمه الإيجاريه للعين المحدده سلفا والثابتة بناء على تحديد لجان الأجرة أو بواسطة الأتفاق بين المالك والمستأجر عملا بأحكام المادتين ٤ . ٥ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ومضافا إليها مجموعه من العناصر الأخرى مثل قيمة أستهلاك المياه والكهرباء ومصاريف الترميم والمصعد وأجر حارس العقار ورسم النظافه . وقد استقر قضاء النقض على أن هذه الخدمات أطلق عليها ملحقات الأجره وتأخذ حكمها من حيث اعتبار عدم الوفاء بها مبرر لطلب الأخلاء (٣) ويخرج من هذه الملحقات مصاريف ازاله المخلفات للصرف الصحى وتوصيل الأناره(٤).

ويتعين الوفاء بالأجره المحدده وما فى حكمها إلى المؤجر فى موعد لا يجاوز الأسبوع الأول من الشهر المستحقه عنه أو الموعد المتفق عليه فى العقد بايصال ثابت به قيمة الأجرة ، ويكون الوفاء بها فى موطن المستأجر

---

(١) سبب عدم انطباق قواعد الأجرة على هذه الأماكن أن تحديد أجرتها يكون بالاتفاق بين المؤجر والمستأجر .

(٢) انظر برهام عطا الله السابق ص ١٣٠ ومابعدها .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٦/٢٢ الطعن رقم ٢٠٠ السنة ٥٢ ق مجلة القضاة الفصلية عام ١٩٩٢ ص ٢٥٢ .

(٤) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٥/٣١ الطعن ٢٠٢ السنة ٥٢ ق مجلة القضاة الفصلية عام ١٩٩٢ ص ٢٥٣ .

مالم يوجد اتفاق أو عرف بغير ذلك . والوفاء بالأجرة اللاحقه يعتبر قرينة على الوفاء بالأجرة السابقة عليها (١) وليس كل وفاء مبرئ للذمه اذا قام المستأجر بالوفاء بها للمؤجر شخصيا أو نائبه أو مندوبه الذى يحمل سند المخالصة بالأجرة . وفى كل الأحوال يتقادم دين الأجرة بمضى خمس سنوات حتى ولو أقر به المدين شخصيا (٢) وفى باب التوازن العقدى ألزم المشرع ضمانا للوفاء بالأجرة وضع منقولات فى العين المؤجره وجعل للمؤجر حق امتياز على هذه المنقولات طبقا للماده ١١٣٣ / ٢ مدنى ويثبت هذا الأمتياز للمؤجر حتى ولو كانت المنقولات مملوكه لزوجة المستأجر أو الغير. ولكن هذا الأمتياز سالف الذكر يكون ساريا لأجرة سنتين فقط .

وامعانا من المشرع فى أقامه التوازن العقدى فى العلاقات الإيجاريه خول المستأجر مواجهة العنت الذى قد يبديه المؤجر عند رفضه استلام الأجرة لوجود خلاف على مقدارها .

وحتى لا يتخذها المؤجر ذريعه للتخلص من هذه العلاقه وتكون سببا للاخلاء والطرد من العين المؤجرة . فخول المستأجر مواجهه هذا العنت فى الماده ٢٧ من ق لسنة ١٩٧٧ الذى أباح للمستأجر حق أخطار المؤجر باستحقاقها بخمستعشر يوما لا ستلام الأجرة وذلك بكتاب مصحوب بعلم الوصول وذلك خلال أسبوع . بحيث اذا لم يحضر يتم ايداع الأجرة المطالب بها خزينة الضرائب العقاريه الكائن بدائرتها العين المؤجرة لصالحه وذلك دون رسم . وأوجب المشرع على المستأجر ايداعها خزانه الضرائب العقاريه

---

(١) انظر المادة ٥٨٧ مدنى .
(٢) انظر المادة ٣٧٥ مدنى .

مع اخطار المؤجر بهذا الأيداع كذلك بكتاب موصى عليه بعلم الوصل ، ووضع المشرع قرنيه على هذه الأجراءات وهى أن ايصال الأيداع يعتبر سندا مبرئ لذمه المستأجر عند رفع دعوى الأخلاء أو الطرد وقد استقر قضاء محكمة النقض على أن " هذا الأيداع يعتبر غير مبرئ لذمه المستأجر اذا لم يتم اخطار المؤجر بذلك عملا بالمادة ٢٧ من ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولا تثريب على محكمة الموضوع أن لم تأخذ بدفاع الطاعن وإعتبرته متخلفا عن سداد الأجرة "[١]. ويمكن للمستأجر اللجوء إلى طريق القواعد العامة فى عرض المبلغ على يد محضر بانذار رسمى وإذا امتنع المؤجر عن إستلامه يودع خزينة المحكمة على ذمة المؤجر ولصالحه دون قيد أو شرط وهنا يعد محضر الإيداع مبرئ لذمة المستأجر عند رفع دعوى الإخلاء . وما هو جدير بالذكر أن المشرع برسمه طريق الأخطار والإيداع خزينة الضرائب العقارية طبقا للمادة ٢٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أراد أن يجنب المستأجر إجراءات العرض والإيداع فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ مرفعات . وقد إستقر قضاء النقض على[٢] " أن المشرع لم ينص على جزاء البطلان عند عدم إتباع المستأجر الإجراءات المشار إليها فى المادة ٢٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولكن يستفاد هذا الجزاء من إعتداد المشرع بالإيداع وجعله سندا مبرئ لذمة المستأجر من الأجرة المطالب بها " ونرى أن عدم إتباع هذ الإجراءات يجعل ذمة المستأجر غير بريئة من دين الأجرة والقول بغير ذلك يفتح الباب على مصراعية للمستأجر للتلاعب بإيداع الأجرة وعدم الأخطار . فمن أين يعلم المؤجر بالإيداع ، وعدم إتباع الإجراءات يفوت الغاية من الأخطار

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/١١/٢٧ ، ٧٤٥ السنة ٥١ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٥٤.

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٢/٥ الطعن ١٥٠٧ السنة ٥٤٢ مجلة نادى القضاة الفصلية عام ١٩٩٢ ص ٢٥٥ .

وإجراءات الإيداع التى أوجبها المشرع أن تقوم مقام إجراءات العرض والإيداع المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية فى المادتين ٤٨٧ ، ٤٨٨ مرافعات وأما عن ملحقات الأجرة فهى :-

أ- قيمة إستهلاك المياه :-

تضمن القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أحكاما مفصله حول توزيع قيمة الإستهلاك المياه وذلك فى المواد ٣٣، ٣٦، ٣٧ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فجاء نص المادة ٣٣ منه " يتحمل شاغلوا المبانى بقيمة الإستهلاك كالآتى:

(أ) - قيمة ما تسجله العدادات الفرعية المركبة بوحداتهم أن وجدت عدادات بجميع وحدات المبنى وفى حالة عدم تساوى قراءه العداد الرئيسى مع مجموع قراءات العدادات الفرعية يوزع الفرق بالتساوى بين وحدات المبنى .

(ب)- إذا لم توجد عدادات فرعية بأية وحده من وحدات المبنى توزيع قيمة إستهلاك المياه التى يسجلها العداد الرئيسى على الشاغلين بحسب حجرات كل وحده إلى عدد من حجرات المبنى جميعه وتحسب الصالة حجرة واحدة ولو تعددت .

(ج)- إذا وجدت عدادات فرعية خاصة ببعض الوحدات بالمبنى دون البعض الآخر توزع قيمة الإستهلاك للمياه التى يسجلها العداد الرئيسى بعد إستنزال ما تسجله العدادات الفرعية على شاغلى العين على الوجة المبين بالفقرة "د" .

وجاء نص المادة ٣٦ منه أيضا " يصدر قرار من المحافظ المختص بتحديد وكيفية توزيع قيمة إستهلاك المياه فى الحالات التى توجد فيها غرف خدمات ومنافع مشتركة أو حدائق أو جراجات أو محلات عامة أو أماكن تمارس فيها أنشطة تجارية " .

ثم جاء نص ٣٧ منه أيضا " وفى جمية الأحوال يلتزم المستأجر بأن يسدد قيمة إستهلاك المياه إلى المؤجر فى المواعيد المحددة لسداد الأجرة ، أو كلما طلب المؤجر ذلك ما لم تضع الجهات الموردة للمياه أنظمة وقواعد لتحصيل تلك القيمة بأيصال مستقل أو مع إيصال الأجرة ويترتب على التأخير فى سداد قيمة إستهلاك المياه المستحقة للمؤجر ما يترتب على التأخير فى سداد الأجرة من آثار ..... إلخ النص " وفى مقابل هذا التنظيم بين الملاك والمستأجرين ألزم المشرع فى المادة ٣٨ من ذات القانون الملاك بأن يقوموا بعمل خزانات وتركيب الطلمبات اللازمة لتوفير المياه لجميع أداوار للمبنى وأن يستخدموا مواسير مياه ذات أقطار كافية تسمح بمرور القدر المناسب للإستهلاك وتسرى هذه الأحكام المشار إليها من ١٩٧٧/٩/٩تاريخ سريان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وبصدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى عمل به من ١٩٨١/٧/٣١ فلم يغير من هذه الأحكام وأية منازعة حول تقدير قيمة استهلاك المياه تختص بها المحكمة الإبتدائية عملا بالمادة ٤١ مرافعات بإعتبارها غير مقدرة القيمة[١]. ومن ثم وقد نص المشرع صراحة على إعتبار قيمة إستهلاك المياه " ....

ويترتب على التأخير فى سداد قيمة استهلاك المياه ما يترتب على

---

(١) تم تعديل المادة ٤١ مرافعات بموجب أحكام القانون ١٨ لسنة ١٩٩٩.

التأخير فى سداد الأجره من آثار " ومن ثم فهى من ملحقات الأجرة ويتعين التكليف عند المطالبه بها والأ عدا التكليف حابط الأثر .

ب - قيمة استهلاك الكهرباء :-

يقصد بقيمة أستهلاك الكهرباء على النحو الوارد فى المادة ١١ من اللائحة التنفيذية أنه يشمل قيمة التيار الكهربائى فى الأستعمال المشترك مثل أنارة السلم والمصعد . وأوجب هذا النص سالف الذكر بأن توزع قيمة استهلاك التيار الكهربائى التى يسجلها العداد على شاغلى وحدات المبنى نسبة عدد وحداته إلى عدد وحجرات المبني جميعه وتحسب الصاله حجره واحده ويقتصر توزيع قيمة التيار اللازم لتشغيل المصعد على الأدوار التى يقف بها عدا الدور الأول والأرضى " ومن ثم فهى من ملحقات الأجرة لأن الشاغلين يستفيدون من هذه الخدمات (١)

(ج) :-أجرحارس المبنى :-

لقد تناول المشرع فى المادة ٩ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تنظيم هذا الأجر فقد استهل المشرع نص هذه المادة السابقة " مع عدم الأخلال بعلاقة العمل بين المالك وحارس المبنى يوزع الحد الأدنى المقرر لأجر الحارس طبقا للبنود أ . ب . ج . أى بواقع الثلثيين - والثلث - والمناصفه ونحيل فى لما سبق أن تناولناه فى شرح هذا النص عند الحديث لنا عن توزيع أعباء الترميم والصيانه والقاعده العامه " أن مالك البناء هو صاحب العمل وبينه وبين حارسه علاقه تبعيه وهو مسئول عن اعماله مسئوليه المتبوع عن أعمال تابعه وتقتصر مشاركة المستأجر فى الحد الأدنى للأجر فقط دون المساهمه فى الأجر الفعلى :-

---

(١) انظر د/ برهام عطا الله السابق ص ١٤٠.

د- أجر عامل المصعد الكهربائى :-

فى واقع الأمر وعلى ما يتضح من مطالعه نص المادة ١١ من اللائحه التنفيذيه للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن أجر هذا العامل يتحمله شاغلى جميع الأدوار ما عدا الدور الأرضى والأول فهم لا ينتفعون بالمصعد انتفاعا مستمر (١) وتظل بالتالى تبعيه هذا العامل قانونا للمالك .

فهو الذى يتولى الرقابه عليه والإشراف والتوجيه وذهب البعض (١).

إلى أن المالك الذى يقيم فى دور يقف فيه المصعد يتحمل مع المستأجرين فى آجر عامل المصعد .

هـ- رسم النظافة :-

لقد أجاز المشرع للمجلس المحلى (٣) فرض رسوم اجباريه على شاغلى الوحدات السكنيه وغير السكنيه مالكين أو مستأجرين بما لا يجاوز ٢٪ من القيمة الإيجارية ويتم توريده إلى صندوق النظافة بالمجلس المحلى ويعتبر عدم الوفاء بتلك الرسوم سببا من أسباب الأخلاء المنصوص عليها فى الماده ١٨ / ٥ من ق لسنة ١٩٨١ وقد قضت محكمة النقض(٤) أن حكم نكول المستأجر عن سداد هذا الرسم هو حيث ادرجه فى التكليف بالوفاء أنه اذا لم يفرض المجلس المحلى رسوما للنظافه فأن تكليف المستأجر بأداء ٢٪ من القيمة الإيجارية نظير هذه الرسوم يشكل بطلان

---

(١) نص المادة ١١ من اللائحة التنفيذية يوجب عدم احتساب أجر عامل من المصعد فى تحديد الأجرة.

(٢) انظر برهام عطا الله السابق ص ١٤٢ .

(٣) انظر المادة ٨ من ق ٣٨ لسنة ١٩٦٧ فى شأن النظافة العامة .

(٤) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/٢/٢٨ السنة ٣٠ص ٦٥٦.

للتكليف . ويجعله حابط الأثر فى الماده ٨ من ق ٣٨ لسنة ١٩٦٧ يجعل فرض هذا الرسوم جوازيا .

و- الضرائب والرسم :-

استحدث المشرع فى ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ حكما جديدا فى المادة ١١ منه " فيما عدا المبانى من المستوى الفاخر يعفى اعتبارا من أول يناير التالى العمل بهذا القانون مالكو وشاغلوا المبنى المؤجره لأغراض السكنى التى أو تنشاء اعتبارا من ١٩٧٧/٩/٩ من جميع الضرائب العقاريه الأصليه والأضافيه ولا تدخل ايرادات هذه المساكن فى وعاء الضريبه العامه على الإيراد ولا يسرى حكم الفقرتين السابقتين على الأماكن المستعمله مفروشه أو بنسيونات ".

وبامعان النظر فى هذا النص سالف الذكر يتضح أن المشرع قصر الإعفاء على الأماكن المؤجرة للسكنى فقط التى أنشئت أو تنشأ من ١٩٧٧/٩/٩ وبالتالى يتعين على شاغلى الأماكن المؤجرة لغير ذلك الإلتزام بها . وهذا الإعفاء شامل المالك والمستأجر معا من جميع الضرائب العقارية الأصلية والإضافية (ضريبة الجهاد - الأمن القومى - الدفاع). وفيما عدا نطاق سريان هذا الإعفاء المستحدث يتحمل المستأجر هذه الضرائب الأصلية والإضافية التى لم يشملها الإعفاء ومن ثم يتعين إضافة الضرائب الإضافية على الأماكن غير السكنية بما فيهاما كان مفروضا على المالك إلى القيمة الإيجارية التى لم يشملها الإعفاء الوارد فى القانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ وعلى ذلك كما ذهب البعض(١) أنه لا يجوز إهدار

---

(١) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٣٨٨ .

القانون الخاص لأعمال القانون العام لما فى ذلك من مخالفة صريحة للغرض الذى من أجله وضع القانون الخاص . وعدم خضوع الأماكن غير السكنية للإعفاء من ذات الضريبة سالفة الذكر وسبب ذلك أن هؤلاء يزاولون أعمالا تدر عليهم ربحا يعادل مستوى معيشة لائق . ومن ثم يتعين عليهم المساهمة فى أعباء الدولة . وهذه الضرائب الواجبة الأداء تأخذ حكم [1] الأجرة فى نطاق العلاقات الإيجارية بين المؤجر والمستأجر . وتعد من الإلتزمات الملقاه على عاتق شاغل العين المؤجرة لغير السكنى ، وتخضع بالتالى للتقادم الخمسى الوارد فى المادة ٣٧٥ مدنى ، فهى من عناصر الأجرة ولها صفة الدورية والتجدد ويستطيع المؤجر والمستأجر الإتفاق على توزيع عبء الضرائب أصلية أو أضافية .

فإذا كانت قواعد الضرائب من النظام العام وهى قواعد آمرة إلا أنها لا تعتبر كذلك فيما يتعلق بتعيين الشخص الذى يلتزم بها ، وكما ذهبت محكمة النقض [2] هذا الإتفاق جائز طالما لم يتعارض مع نص القانون أو قاعدة تعين حد أقصى للأجرة القانونية " ومما هو جدير بالذكر أن الإعفاء يتم حسابة على أساس القيمة الإيجارية للعين المؤجرة وليس الأجرة القانونية لأن المشرع فرق بين عبارتى القيمة الإيجارية والأجرة القانونية وجعل الأولى تقوم على عنصرين هما نسبة معينة من قيمة الأرض وتكاليف المبانى أما الثانية فهى تشمل هذين العنصرين بالإضافة إلى الضرائب ومن

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٠/٤/١٢ الطعن ١٤١١ السنة ٤٩ مجلة نادى القضاة عام ١٩٨١ عدد يناير ص ٣٠٥ .

(٢)انظر نقض مدنى ١٩٨١/٦/٢٠ الطعن ٩٠٩ السنة ٤٨ق مجلة ادارة هيئة قضايا الدولة أكتوبر وديسمبر ١٩٨١ ص ١٤٧ .

ثم فإن الإعفاء الوارد فى القانون ١٦٩ لسنة ١٩٦١ لا يشملها ومما يلح على الخاطر تساؤل من الناحية التطبيقية جدير بالإجابة عليه هل بصدور القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١ المعدل بالقانون ١٨٧ لسنة ١٩٩٣ يعتبر الإعفاء الوارد فى المادة ١١ من ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ملغيا ؟ .

لقد ورد نص المادة ٩٥ من ق ١٥٧ السنة ١٩٨١ المعدل " يحدد إيراد العقارات على أساس القيمة الإيجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة على هذه العقارات ، وبان كل إيراد يخضع لضريبتنوعية فيخضع بالتالى للضريبة بما فى ذلك الأراضى الزراعية والعقارات المبنية " .

كما جاء نص المادة ٩٨ " أن يحدد إيراد العقارات المبنية على أساس القيمة الإجارية المتخذة أساسا لربط الضريبة على العقارات المبينة على أن تخصم ٢٠٪ مقابل جميع التكاليف وذلك فى الأحوال التى يتم فيها تحديد القيمة الإيجارية دون خصم هذه النسبة . ويجوز للممول أن يطلب تحديد إيرادات العقارات على أساس الإيراد الفعلى بشرط أن يتضمن الطالب جميع عقاراته سواء المبنية أو الزراعية " .

وهذا القانون يسرى من ١٩٨١/٩/٧ وقانون إيجار الأماكن ١٣٦ لسنة ١٩٨١ الذى نص على إعفاءات الضريبة العقارية الأصلية والإضافية على الأماكن المؤجرة للسكن يسرى من ١٩٨١/٧/٣١ أى أن قانون الضرائب على الدخل لاحق على الإيجارات فهل يقيده فى التطبيق وتوقف هذه الاعفاءات الوارده فى المادة ١١ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ؟

طبقا للقواعد العامه فى التفسير أن قانون الضرائب على الدخل هو قانون عام لم يتناول ضريبه معينه بذاتها دائما كما ذهب البعض[1].

(١) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٣٨٩ برهام عطا الله السابق ص ١٥٤ ومابعدها .

يتناول الضرائب بصفه عامه . والقانون ١٣٦لسنة ١٩٨١ وهو قانون خاص ، والعام لا يلغى الخاص ولا يقيده فى التطبيق بلى يعتبر النص العام قاعده عامه والقانون الخاص استثناء على هذه القاعده وكما ذهب[١] البعض فأن الحكم الخاص لا يلغى ضمنيا إلا بحكم خاص مثله ومتعارض معه[٢] ومن ثم يتعين أن يوضح المؤجر طلب هذه الضرائب المستحقه على الأماكن المؤجرة لغير السكنى فى محتوى التكليف بالوفاء وإلا عد باطلا .

الأجرة المستحقه خاليه من النزاع الجدى :-

يتعين أن يتكون الأجرة المطالب بها مستحقه سواء بالأجرة المعدله بالزياده أو النقصان طبقا لما ينص عليه قوانين إيجار الأماكن المتعاقبه ولكن ماذا يقصد بالمنازعه الجديه فى الأجرة .

يقصد بها كما ذهب البعض [٣] أنها تلك المنازعه المستنده إلى تفسير أو قاعده قانونيه يجب أن تحتمل الجدل بصفه جديه وألا فلا يعبأ بها .

ويقصد بالقاعده القانونيه المتنازع فى تطبيقها متعلقه بإيجار الأماكن أو غيرها من القوانين وذكر البعض [٤]أمثله على المنازعه الجديه فى الأجرة :

---

(١) انظر حسن كيره أصول القانون عام ١٩٥٨ ص ٤٠٣ .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/١/١٠ السنة ٣٠ ص ١٥٢.

(٣) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٤٠.

(٤)انظر مرقص السابق ص ٥٣٥ وعزمى البكري السابق ص ٤٥٤.

١- سكوت المالك عن المطالبه بملحقات الأجرة بما يبرر امتناع المستأجر عن ادائها .

٢- الخلاف حول دفع رسم الحواله البريديه .

٣- اعتقاد المستأجر أن له حق تخفيض الأجرة :

٤- الخلاف حول وصف تخفيض الأجرة أنه قانونى أم رضائى .

٥- الخلاف حول وصف تخفيض الأجرة ناشئ عن غلط قانونى يمكن الرجوع فيه .

المنازعه فى تحديد القانون الواجب التطبيق الذى أجرة الأماكن .

المنازعه حول انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة انتفاعا كاملا استعمالا لحقه .

وسوف نذكر تطبيقات حديثه من قضاء محكمة النقض حول المنازعه فى الأجرة على النحو التالى :-

أ- " تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بحقه فى الأجرة لعين النزاع حول التصريح له بايداعها خزينه المحكمه حتى يتم تصفيه النزاع حول صاحب الحق فى اقتضائها وتد ليله على ذلك قضاء الحكم المطعون فيه بالأخلاء استنادا إلى أنه لا محل لحبس الأجرة أو تصفيه النزاع بين المطعون ضدها على ملكيه العقار لأنها مكنته من الأنتفاع بالعين ولبطلان العقد الثانى خطأ فى تطبيق القانون [(١)].

(ب) - تمسك الطاعن بتقاضى المطعون ضده مبالغ خارج نطاق عقد

---

(١) انظر نقض مدنى ١٥/٢/١٩٩٩ الطعن ٧٦٩ لسنة ٦٧ مجلة نادي القضاة ص ٤٨٦ .

الإيجار وطلبه وقف دعوى الفسخ للتأخير فى سداد الأجرة لحين صيروره الحكم الجنائى باتا وتدليله على ذلك بالمستندات منازعه جديه فى استحقاق الأجرة الأساس المشترك فى الدعويين وجوب وقف السير فى الدعوى الماثله لحين الفصل نهائيا فى الدعوى الجنائيه مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك وفصله فى الدعوى خطأ (١).

(ج) " تمسك الطاعنه بعدم قانونيه الأجرة التى يطالب بها المطعون ضده الأول وأن الأجرة المستحقه لا تجاوز ما تم ايداعه لحسابه طبقا للمتفق عليه مع مطلقها وباقامتها دعوى ثبوت العلاقه الإيجارية بينهما وتحديد أجرتها والتى لم يتم الفصل فيها . ودللت على ذلك بالمستندات فهذا دفاع جوهرى فأن طرحه الحكم دون تمحيصه والقضاء بالأخلاء تأسيسا على عدم أعتراضها على الأجرة الواجبة والمحدده بينهما دون الوقوف على تاريخ انشاء المبنى الواقع به عين النزاع وأعمال قواعد تحديد الأجرة القانونيه بشأنها يعد خطأ وقصور فى الحكم (٢) .

ومن جماع هذه السوابق القضائيه يمكن القول أنه يتعين على محكمة الموضوع وهى تنظر دعوى الأخلاء باعتبارها مسأله أوليه لازمه لوجوب الحكم بالأخلاء سواء كانت المنازعه فى مقدارها أو استحقاقها لخلاف فى تفسير نص قانونى أن تتصدى له ، وقضت محكمة النقض(٣)" أن دعوى الأخلاء لامتناع المستأجر عن الوفاء بالأجرة شرطه منازعه المستأجر جديا

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٣/٣ الطعن ٥٦١ لسنة ٥٧ مجلة نادى القاضة ص ٤٨٧ .
(٢) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٤/٧ الطعن ٨٦٠٤ لسنة ٦٦ق مجلة نادى القضاة ص ٤٨٧ .
(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٥/٢ الطعن ٥٠ السنة ٦٨ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٨٨ .

بشأن مقدار الأجرة المستحقه وجوب الفصل فى هذه المنازعه باعتبارها مسأله أوليه لازمه للفصل فى طلب الأخلاء لا يغير من ذلك قيام النزاع حول مقدار الأجرة أمام محكمة أخرى لم تفصل فيه بعد ".

ويعتد فى حساب الأجرة بما تم شرحه سلفا فى الفصل الأول من هذا البحث ولا داعى للتكرار وخاصه الفرع الخامس من المطلب الثانى .

٣- وجوب رفع الدعوى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ الأخطار .

يتضح من هذا النص أن المشرع أوجب على المؤجر رفع دعوى الأخلاء بعد مضى هذه المهلمه الزمنيه .

وهذه الصياغه من المشرع صياغه مرنه لم يحدد فيها ميعادا محددا للمؤجر لرفع هذه الدعوى كل ما اشترطه هو مضى خمسة عشر يوما على تاريخ الأخطار بالدفع ويظل هذا التكليف سيفا على رقبه المستأجر وللمؤجر رفع هذه الدعوى فى أى وقت يشاء ، وكان حريا بالمشرع أن يحتم على المؤجر رفع الدعى بمجرد انتهاء هذه المهله الزمنيه فى اليوم التالى حتى يكون جادا فى اجراءات التقاضى بشأن الأجرة وهذا الميعاد المذكور يتم حسابه من اليوم التالى لتاريخ الأخطار حسب الطريقه التى تم بها التكليف بالوفاء وينتهى الميعاد بأنقضاء اليوم الأخير منه فأذا لم يوف المستأجر بالأجرة المطالب بها حتى هذا اليوم يحق للمؤجر اقامه دعوى الأخلاء ولا يمتد هذا الميعاد اذ صادف آخر يوم عطله رسميه كيوم جمعه أو أحد الأعياد الرسميه لأنه مياد وفاء . وليس ميعاد يتم إتخاذ إجراء قانونى فيه مثل مواعيد الطعن وغيرها [1] ولكن اذا تعمد المؤجر عدم استلام الأجرة

---

(١) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٤٨.

فى هذا اليوم الأخير وثبت ذلك رسميا بمحضر اثبات حاله مثلا فأن الميعاد يمتد إلى أول يوم عمل يمكن فيه اتخاذ اجراءات العرض والأيداع المنصوص عليها فى الماده ٤٨٧ ، ٤٨٨ مرافعات وذهب البعض وهو اتجاه جدير بالذكر (١) أنه قد يتعذر على المستأجر الوفاء بالأجرة المتأخره فى الميعاد القانون لقوه قاهره كما لوحدث أن توفي المؤجر خلال خمسه عشر يوم الممنوحه للوفاء ولم يقف المستأجر على حقيقه هؤلاء الورثه الذين يتعين الوفاء لهم بالأجرة المطلوبة فهنا يجب على المستأجر الوفاء بها بمجرد علمه بالورثة حتى ولو بعد إنقضاء الميعاد القانونى .

ويتعين إضافة إذا كان الوفاء فى موطن المؤجر حسب الإتفاق الوارد بالعقد . وكان محل إقامته بعيدا عن موطن المستأجر (٢) فإذا قام المؤجر برفع الدعوى قبل مضى هذه المهلة الزمنية . فإن داعواه تكون قد رفعت قبل الأوان . ويتعين القضاء بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل الأوان . وهو دفع متعلق بالنظام العام .

يتعين على المحكمة التعرض له تلقاء نفسها دون ما حاجة إلى تمسك الخصم به وقد أورد البعض (٣) أنه إذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة لقلم المحضرين فى موعد الخمسة عشر يوما ولكن لم يتم عرضها من المحضر إلا بعد فوات المواعيد فإن وفاءه يكون مبرئ للذمة .

وإذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة المطلوبة قبل مضى هذه المهلة

(١) انظر السنهورى الوسيط ج ٢ ص ٣٧١ هامش ١ طبعة نادى القضاة عام ١٩٨٣ .
(٢) انظر المادتين ١٦ ، ١٧ مرافعات .
(٣) انظر عزمى البكرى السابق ص ٤٦٤ وأشار الى محكمة مصر ١٩٥٨/٢/١٥ الدعوى ٢٧٥٦لسنة ١٩٥٧ .

الزمنية وقام المؤجر تعنتا منه فى رفع دعوى الإخلاء فأنها لا تعد سابقة للتأخير فى الوفاء ويتعين القضاء برفض الدعوى على أن القضاء النقض إستقر على [(١)]" أن الوفاء الحاصل بالحواله البريدية لا تعتبر مبرئ لذمة المستأجر من الأجرة المطالب بها إلا بقبض المؤجر قيمة هذه الحوالة " ولكن قد يريد المؤجر فسخ العقد والإخلاء برفع هذه الدعوى ضد المستأجر بادعاءه بعدم صرف قيمة هذه الحوالة فهنا يتعين على المستأجر إثبات واقعة إستلام المؤجر للحوالة وصرف قيمتها أو آستلامها وتعمد عدم الإستلام لقيمتها حتى يستفيد من مضي الميعاد الزمني لإقامه دعوى الإخلاء فهنا إذا أثبت المستأجر ذلك فإنه يتعين القضاء بالرفض للدعوى .

سلطة المحكمة فى القضاء بالإخلاء :-

يقصد بالمحكمة المختصة هنا بالإخلاء المحكمة الإبتدائية بصفه موضوعية وقد تناول المشرع هذه السلطة فى المادة ١٨/ب " .... ولا يحكم بالإخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى بأداء الأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية .... إلخ النص " وبامعان النظر فى هذه الفقرة سالفة البيان نجد أن المشرع رغبة منه فى خلق نوع من التوازن فى العلاقة الإيجارية بين المؤجر والمستأجر قيد المحكمة فى إعمال سلطتها بالإخلاء وجعله هنا بمحض إراده المستأجر الذى له توقى الحكم بالفسخ والإخلاء والتسليم بالوفاء بالأجرة المستحقة وكافة النفقات والمصاريف الفعلية وذلك قبل قفل المرافعة فى الدعوى ومما يثير الإنتباه أنه يتعين الوقوف على حقيقتين هما :-

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٦٩/١/٣٠ الطعن ٥٨٥ السنة ٢٤ .

اولا :- ما حقيقة الوفاء العاصم من الإخلاء :-

يقصد بالوفاء العاصم الذى يسقط حق المؤجر معه فى طلب الإخلاء ء قيام المستأجر بالوفاء بالأجرة فى خلال مهله خمسة عشر يوما من تاريخ تذار أو قيتمه بالوفاء بالأجرة وكافة المصاريف الفعلية وليست الرسمية ل إنعقاد الخصومة [1] فى الدعوى . أو قام بالوفاء بذلك حتى قف باب رافعة فى الدعوى ولنا أن نتسائل ما هى المصاريف الفعلية وكافة ما كبده المؤجر فى رفع الدعوى هل هى رسم الانذار ورسم الدعوى وأتعاب حاماه الواردة فى القانون ١٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن مهنه المحاماه [2] ؟
ئ ذى بدء ننوه إلى أن هذه المسألة شغلت الفقه وأحكام القضاء فى وضع ايير موحدة لما أورده المشرع " وكافة المصاريف والنفقات الفعلية " ومن نوضح أحكام القضاء ثم إراد الفقه .

١- أحكام القضاء :-

ذهبت بعض المحاكم إلى أن الأمر لا يقتصر على الوفاء بالمصاريف سميه التى انفقها المؤجر فى دعواه وأتعاب المحاماه المقدره بل يشمل ، ما أنفقه المؤجر فى التقاضى من مصاريف رسميه وغير رسميه وأتعاب ليه للمحاماه [3] .

) تعتبر الخصومة منعقدة قانونا باعلان المدعى عليه لشخصه أو بعد اعادة اعلانه اذا لم تكن صحيفة الدعوي قد أعلنت لغير شخصه .

انظر القانون ١٠ لنسة ٢٠٠٢ فى شأن تعديل ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ جعل أتعاب المحامي ٥٠ جنيه جزئى ، ٧٥ كلى ، ١٠٠ استئناف ، ونقض ٣٠٠ جنيه ، أمام محكمة النقض ٢٠٠ جنيه أمام محكمة الجنايات.

انظر محكمة طنطا الكلية فى الدعوي رقم ٢٠٥٨ لسنة ١٩٧٥ جلسة ١٩٧٩/٣/١٥ .

كما ذهبت محكمة النقص (١) " أن اتعاب المحاماه المتفق عليها أو التى تدفع طوعا قبل تنفيذ الوكاله وهى أجر الوكيل خضوعها لتقدير قاضى الموضوع عملا بالماده ٧٠٩ /٢ مدنى " وفى قضاء آخر (٢) " أن سداد المطعون ضده لا تعاب المحاماه التى قدرتها محكمة الأستئناف دفاع الطاعن بوجوب سدادها للأتعاب التى دفعها نفاذا للأتفاق الخاص مع محاميه دفاع غير جوهرى أغفال الحكم الرد عليه لا قصور " .

٢- أراء الفقه :-

ذهب البعض (٣) إلى النفقات والتكاليف الفعليه عبء أثباتها يقع على عاتق المؤجر بحيث أذا لم يقم دليلا عليها جاز للمستأجر أن يتوقى حكم الأخلاء بسدادها المصروفات الرسميه دون المصاريف الفعليه .

رأينا الخاص فى الموضوع :-

بادئ ذى بدء ننوه إلى أن المشرع قصد من عباره " الوفاء بالتكاليف والنفقات الفعليه تعويض المؤجر عن كل الأضرار التى لحقته من جراء أمتناع أو تأخير المستأجر عن الوفاء بالأجرة المطالب بها فما مارس المؤجر التكليف بالوفاء ورفع الدعوى وأتعاب المحاماه الا نتيجة تقاعس المستأجر عن تنفيذ هذه الألتزامات الملقاه على عاتقة ونودالقول أن المقصود بالتكاليف والنفقات الفعليه هى التكليف بالوفاء سواء كان

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٨٩/٢/٥ الطعن ١٥٠٧ السنة ٥٧ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٥٤.

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٨/٢/١٧ الطعن ١٥٠١ السنة ٥٨ مجلة نادى القضاه عام ١٩٩٢ ص ٢٥٥ .

(٣) انظر مرقص السابق ص ٥٧ .

بالانذار على يد محضر أو الأخطار بعد الأيداع خزينة الضرائب العقاريه أو اتباع أجراءات العرض والإيداع المنصوص عليها فى المادتين ٤٨٧، ٤٨٨ مرافعات ورسم الأخلاء ابتداء من مصاريف قضائيه وإعداد هذه الدعوى والدمغات ونفقات ورسم تخزين الميكروفليم وأتعاب المحاماه غير المتفق عليها أعمالا لنص الماده ٧٠٩ مدنى فأذا أتفق على أجر مع المحامى كأتعاب للقيام برفع الدعوى ومباشرتها أمام جهات القضاء ، فأن سلطة القاضى تمتد إلى الرقابة على هذا التقدير [١] ومن ثم فأن أتعاب المحاماة التى تقدرها المحكمة هى المعول عليها فى حالة المبالغة فى تقديرها بقصد إعاقة المستأجر عن إستخدم رخصة الوفاء العاصم من الإخلاء قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى .

ثانيا قفل باب المرافعة فى الدعوى :-

يقصد بالمرافعة أما المرافعة الشفوية أو الكتابية والمرافعة الشفوية أى التى تتم من الخصوم أو وكلائهم أثناء تداول الدعوى بالجلسات وما يتم إثباته شفاهه على سمع المحكمة أو ثبت فى محاضر جلساتها .

أما المرافعة الكتابية فهى تلك التى تقدم من الخصوم في صورة مذكرات مكتوبة وتقدم بالجلسة أو خلال الأجل المتاح فى حالة حجز الدعوى للحكم مع التصريح بمذكرات . ويقصد بقفل باب المرافعة فى الدعوى أن المحكمة قررت صلاحية الدعوى للفصل فيها بعد أدلاء الخصوم بدفاعهم ودفوعهم فى الدعوى فإذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة وملحقاتها وكافة المصاريف الفعلية قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى المقامة حتى

---

(١) انظر المادة ٧٠٩ /٢ مدنى .

إنتهاء المهلة الممنوحة لتقديم مذكرات فى حالة حجز الدعوى للحكم . ولقد آثار الفقة والقضاء خلافا حول ، هل يقصد بقفل باب المرافعة أمام محكمة الإخلاء (الدرجة الأولى) أم يمتد حتى فى حالة إستئناف حكم الإخلاء أمام المحكمة الإستئنافية [١] ؛ فذهب البعض [٢] إلى أن رخصة المستأجر فى توقى الإخلاء بسداده الأجرة وملحقاتها وكافة المصاريف الفعلية يكون قاصر على قفل باب المرافعة أمام المحكمة الإبتدائية المختصة بالإخلاء ، وأسس سنده فى ذلك إلى أن المشرع الإستثنائى وضع قاعدة إستثنائية فيالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فلا يجوز التوسع فى تفسيرها بينما ذهب البعض الآخر [٣] إلى أن هذه الرخصة تمتد إلى ما قبل إقفال باب المرافعة أمام المحكمة الإستئنائية عملا بالمادة ٢٣٢ مرافعات وسنده فى ذلك أن الإستئناف ينقل الدعوى فى كل وجوهه فى حدود طلبات المستأنف ، وقضت محكمة النقض [٤] أنه إذا قام المستأجر بسداد الأجرة المستحقة وملحقاتها حتى قفل باب المرافعةأمام محكمة الإستئناف أثره سقوط حق المؤجر فى طلب الإخلاء . وتخلف المستأجر عن الوفاء بأى قدر من الأجرة المستحقة أو ملحقاتها أو المصاريف والنفقات الفعلية حتى هذا التاريخ كاف للقضاء بإخلائه" ونرى تأييد هذا الإتجاه الأخير وذلك لأن الفاحص لنص المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " إذا قام المستأجر بالوفاء

---

(١) انظر سليمان مرقص السابق ص ٥٧ ومابعدها ، عزمى البكرى السابق ص ٤٧٠ - عبدالحميد عمران السابق ص ٥١ - ٥٢ ونقض مدنى " .

(٢) انظر مرقص السابق ص ٥٨ - ٥٩ .

(٣) انظر عزمى البكرى السابق ص ٤٧٣ .

(٤) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٥/٢ الطعن ٢٥١٤ السنة ٦٧ ق مجلة نادى القضاه عام ١٩٩٩ ص ٤٨٩.

بالأجرة المستحقة قبل إقفال باب المرافعة فى الدعوى .... إلخ النص " فقد ورد " باب المرافعة فى الدعوى " ولم يحددها المشرع هل الدعوى المطروحه أمام محكمة الأخلاء أم أمام المحكمه الأستئنافيه وبالتالى يتعين أخذ المطلق على أطلاقه فلقد أراد المشرع التوسعه على أعذار المستأجر مقابل ضمانات خولها للمؤجر ، وهذا يدل دلاله قاطعه على أراده المشرع فى أقامه التوازن العقدى فى نطاق العلاقات الإيجاريه ولا يوجد مبررا لهذا الضيق ، ومن ثم يمتد الوفاء العاصم من الأخلاء حتى أقفال باب المرافعه أمام محكمة الأستئناف ولكن يثور التساؤل هل أذا قام المستأجر بالوفاء بالأجرة وملحقاتها المطلوبه أمام محكمة الأستئناف وقد ما يفيد ذلك أمام المحكمة بعد إنتهاء مواعيد المرافعة الشفوية أو المكتوبة يكون قد أوفى بالتزامه فهل يعتبر هذا الوفاء عاصم من الإخلاء ويسلب المحكمة كل سلطة تقديرية ؟ الواقع أنه بإنتهاء مواعيد المرافعة الشفوية أو الكتابية فتكون الدعوى صالحة للفصل فيها بحالتها . فإذا تقدم الخصم بثمة دفوع بد إنتهاء هذه المرافعة فيتعين على المحكمة أن تعيد الدعوى للمرافعة فيها أعمالا لمبدأ المواجهة ولا يكون فتح باب المرافعة جوازيا وإنما يكون وجوبيا على المحكمة ومن ثم فإنه يتعين على المحكمة فى هذه الأحوال إعادة الدعوى للمرافعة لا طلاع المؤجر على حقيقة هذا السداد المطروح عليها وخاصة إذا كان لم يعلن به قانونا .

الطرد إعمالا للشرط الصريح الفاسخ :-

ورد النص عليه فى المادة ١٨/ب من ق لسنة ١٩٨١ " .... ولا ينفذ حكم القضاء بطرد المستأجرين العين بسبب التأخير فى سداد الأجرة

أعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا ما قام المستأجر بسداده الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم ويشترط أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر ".

نود الإشارة فى بداية الحديث إلى أن العبارة الأخيرة من هذه الفقرة وهى " ويشرط أن يتم التنفيذ فى مواجهة المستأجر "فقد صدر حكم المحكمة الدستورية العليا فى أن الدعوى رقم ٨١ لسنة ١٩ ق دستورية فى ١٩٩٩/٢/٦ بعدم دستوريتها (١) ومن ثم فإنها فى حكم العدم وهذا النص يثير عده مفترضات يتعين بحثها وهى ماهية الشرط الصريح الفاسخ إختصاص القضاء المستعجل بدعوى الطرد لعدم سداد الأجرة - سلطة القضاء المستعجل فى الحكم بالإخلاء - تنفيذ الحكم الصادر بالإخلاء والطرد لعدم سداد الأجرة .

وسوف نتولى تفصيل ذلك النحو التالى :-

١- ماهية الشرط الصريح الفاسخ :-

لقد أجاز المشرع الطرد والإخلاء من المسكن الخاضع لقوانين الإيجار الإستثنائية بحكم من قاضى الأمور المستعجلة أعمالا للشرط الصريح الفاسخ فى حالة تخلف المستأجر عن سداد الأجرة أو إمتناعه عن

---

(١) انظر مجلة القضاة الفصلية عام ١٩٩٨ ص ١١٨ ونشر هذا الحكم فى في الجريدة الرسمية العدد رقم ١١ فى ١٩٩٩/٣/١٨ وجاء فى أسباب هذا الحكم " أن اشتراط المشرع تنفيذ حكم الطرد المستعجل فى حضور المحكوم عليه شخصيا لهو فى لغة القواعد فى قانون المرافعات المدنية والتجارية التي توجب تنفيذ الحكم حتى فى غيبة المحكوم عليه باعتبار أن الأمر يتعلق بحق مؤكد يراد اقتضاؤه جبرا عن المدين مما لا أهمية لحضوره والا كان نفاذ الحكم معلقا علي محض ارادة الصادر ضده الحكم " .

سدادها . ومن ثم فلا مفر من اللجوء إلى القاعدة العامة فى الفسخ فى المادة ١٥٨ مدنى التى تناولت هذا الشرط " يجوز الإتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائى عند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه وهذا الإتفاق لا يعفى من الإعذار إلا إتفق المتعاقدين صراحة على الإعفاء منه " ومما يثير التساؤل هل هذا الشرط الصريح الفسخ الوارد فى القواعد العامة يعطل نص قانون إيجار الأماكن ويتحقق الفسخ بأثر فورى عند تحقق سببه ؟ الواقع أن المشرع بما أورده فى الفقرة ب فى المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من أجازة الإخلاء بطريق العجلة من القضاء المستعجل ، الغرض منه عدم حرمان المتعاقدين من النص عليه فى العقود المبرمه بينهما ، ولكن يشترط لأعمال هذا الشرط الصريح الفاسخ الا يتعارض مع نص قانونى آمر متعلق بالنظام العام بما يبطله (١) وقد إستقر قضاء محكمة النقض (٢) " أنه وأن لم يصادر المشرع حق المتعاقدين فى الإتفاق على الشرط الفاسخ الصريح فى عقد الإيجار إلا أنه أورد عليه قيودا منها ما يتصل بعدم أعمال الأثر الفورى لهذا الإتفاق وذلك بما أوجبة على المؤجر من تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة خلال مدة معينة ومنها ما يتعلق بتفادى الأثر المترتب على الإتفاق وذلك بما أجازة للمستأجرة من توقى الإخلاء بآداء الأجرة وكافة ما تكبده من مصاريف فعلية وأتعاب عند تنفيذ الحكم ، ومن ثم فإذا ما قام المؤجر بواجبة ولم يستعمل المستأجر الرخصة المخولة له تحققت للشرط الفاسخ آثاره ".

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٥ الطعن ٥٦٥ السنة ٤٩ق .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/٦/٣٠ الطعن ٧٠٢ السنة ٤٦ ق .

والآن ما هو الشرط الصريح الفاسخ وما شرط إختصاص القضاء المستعجل فى أعماله ؟ .

ذهب البعض [١] إلى أنه لما كان مناط إختصاص المستعجل بطرد المستأجر عند التأخير فى أداء الأجرة فضلا عن ثبوت حصول هذا التأخير أن يتضمن عقد الإيجار المكتوب إتفاقا على أن التأخير فى سداد الأجرة يجعل العقد مفسوخا من تلقاء نفسه بمجرد قيام مخالفة التقصير فى الوفاء إستيفاء الشروط والأجراءات إتفق على تعليق حصول الفسخ عليها فإن لم يورد بالحكم عبارات هذا الشرط المتفق عليه فى عقد الإيجار حتى تتاح الفرصة لمراقبة مدى إنطوائها على شرط فاسخ صريح فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب ولا يغنى ذلك عن إشارة أسباب الحكم إلى أنه تضمن هذا الإتفاق على الفسخ " .

ويقصد بذلك الشرط الصريح الفاسخ الذى يمكن أن يظهر فى إحدى الصور التالية كما ذهب أستاذنا الدكتور البدراوى[٢].

الصورة الأولى : قد يتفق المتعاقدين على أن العقد يعتبر مفسوخا من تلقاء نفسه عند عدم التنفيذ وهذا الشرط المتفق عليه يسلب القاضى أى سلطة تقديرية ، بحيث يحكم بالفسخ وجوبا ولا يحق للمدين تفادى الفسخ بالوفاء بالمطلوب وهذا الحكم يعتبر كاشفا للفسخ وليس منشأ له .

الصورة الثانية : وقد يرد الإتفاق بصورة أشد من الصورة الأولى كأن يتم الإتفاق على فسخ العقد دون حاجة إلى حكم بذلك وهنا ينفسخ العقد من

---

(١) انظر موسى عبدالغنى مجلة نادى القضاة الفصلية عام ١٩٨٧ ص ٣٤ السنة ٢٠ العدد الأول .
(٢) انظر البدراوي مصادر الالتزام عام ١٩٩١ ص ٥٠٦.

تلقاء نفسه دون إستصدار حكم من القضاء بذلك وللمدين المنازعة فى أدعاء الدائن عدم الوفاء أن يلجأ إلى القضاء لاثبات قيامه بالوفاء وتقتصر سلطة القاضى هنا على التحقق من واقعة الوفاء . فإذا ثبت له تخلفا وجب الحكم بالفسخ والحكم بالفسخ فى هذه الصورة يكون منشأ للفسخ ومما نود الإشارة إليه أن هذا الإتفاق المشدد يوضح عدم تنفيذه الإلتزامات .

الصورة الثالثة : يتم الإتفاق على إعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم أو إعذار بذلك ولا يحتاج الفسخ هنا إلى إعذار بذلك ولا إستصدار حكم به من القاضى وإذا إستلزم الأمر رفع الدعوى بسبب منازعة المدين فى واقعة عدم الوفاء فأن حكم القضاء هنا يكون كاشفا فهو ليس له ألفاظ محددة متى كانت عباراته قاطعة [١] والشرط الصريح الفاسخ مقرر لصالح الدائن فقط دون المدين وسبب ذلك كما يرى أستاذنا الدكتور البدراوى أنه لواتيح للمدين التمسك بإنفساخ العقد فأن هذا يعنى أن زمام الأمور ينعقد بيد المدين أن شاء نفذ العقد وأن شاء لم ينفذه .

ويثور التساؤل هل تضمن عقد الإيجار إختصاص القضاء المستعجل يغنى عن الشرط الفاسخ ؟ .

الواقع كما ذهب البعض [٢] أن ذلك لا يكفى لأن إختصاص القضاء المستعجل بالطرد منوط أن يكون العقد به شرط صريح فاسخ .

(١) انظر نقض مدنى ١٩٦٥/١٠/٢٨ السنة ١٦ص ٢٤٣ مجموعة القواعد القانونية .
(٢) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٥٥.

إختصاص القضاء المستعجل :-

أجاز المشرع للمؤجر عند إخلال المستأجر بإلتزامه بدفع الأجرة اللجوء إلى القضاء المستعجل لاستصدار حكم بطرد المستأجر من العين المؤجرة عند تحقق هذا الشرط من يد مستأجر إلى يد غاصب ، ويتوافر الإستعجال هنا من الضرر الذى قد يلحق بحقوق المؤجر فيما يستجد من الأجرة إذا إستمر المستأجر فى وضع يده بعد تحقق الفسخ بقوة القانون . ومن ثم يثبت هذا الإختصاص للقضاء المستعجل بالنسبة للأماكن الخاضعة لقوانين إيجار الأماكن أعمالا لنص المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ويجدر الإشارة إلى أن هذه القاعدة لا تسرى على إطلاقها بالنسبة للأماكن سالفة الذكر فيمنع أعمال حكم الفسخ الإتفاقى متى تعارضت مع نص آمر فالنص فى عقد الإيجار على الشرط الصريح الفاسخ للإمتناع عن سداد الأجرة أو التأخير فيها . لا يعفى الدائن وهو المؤجر من قيامه أولا بالتكليف بالوفاء بالأجرة المستحقة وملحقاتها قبل رفع دعوى الطرد المستعجلة ولا يمنع المستأجر من الوفاء العاصم إلى ما قبل إقفال باب المرافعة وقد خول المشرع فى حالة صدور حكم بالطرد والإخلاء من القضاء المستعجل له أن يوقف تنفيذ هذا الحكم عند تنفيذه بالطرد بسداده المصاريف والنفقات والأتعاب .

وسبب هذه الضمانة التى خولها المشرع للمستأجر هو منع تعنت المؤجر فى الحصول على حكم وقتى بالطرد فأحكام القضاء المستعجل تقف عند حد السطحية وعدم المساس بأصل الحق وقد إستقر قضاء النقض[1].

---

(١) انظر نقض مدنى ١٠/٤/١٩٨٩ الطعن ٨ ... ة ٥٢ق .

" أن الحكم الصادر من القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين المؤجرة لا حجيه له أمام قضاء الموضوع " أى أن محكمة الموضوع لها الفصل فى الدعوى ، ولا ينال من ذلك الإتفاق على وقوع الفسخ عند التخلف عن سداد الأجرة .

شروط الإختصاص وسلطة القاضى فى الحكم بالطرد :-

لكى يتم اللجوء إلى القضاء المستعجل لا بد من توافر الشروط التالية :-

١- التكليف بالوفاء ومضى مهلة خمسة عشر يوما :-

اللجوء إلى القضاء للطرد والإخلاء فى حالة وجود شرط صريح فاسخ للعقد عند الإمتناع أو التأخير فى سداد الأجرة إختياريا للمؤجر أن شاء أعمله وهذا الطريق من طرق التقاضى أو اللجوء إلى المحكمة الإبتدائية بصفة موضوعية لطلب الإخلاء يكون بالتكليف بالوفاء كما سبق بأحد طريقين :- بكتاب موصى عليه بعلم الوصول أو إنذار على يد محضر متضمنا البيانات السالف ذكرها محتويه على الأجرة المستحقة وملحقاتها ، وهو وجوبى فى كل الأحوال حتى ولو إشترط فى العقد على الإعفاء منه (١) لأن إجراءات الإخلاء الواردة فى المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ متعلقة بالنظام العام ولا يجوز بالتالى الإتفاق على الإعفاء بين الملاك والمستأجرين فى ظل القوانين الإستثنائية المنظمة للإيجار ويتعين كذلك مضى مهلة خمسة عشر يوما من تاريخ التكليف تحسب من اليوم التالى له

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨١/١٢/٢ الطعن ٥٠٧ السنة ٤٦ق صادر من الهيئة العامة للمواد الجزائية .

بانتهاء أخر يوم ولا الميعاد أذا كان أجازه رسميه أو عطله إلا إذا كان المالك رفض العرض بالأجرة وقام المستأجر بأثبات ذلك وعله ذلك كما ذهبت محكمة النقض (١) " أن المشرع أوجب على المؤجر تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة خلال مده معينه لا ترفع الدعوى بالأخلاد إلا بعد أنقضائها دون وفاء وإذا نظرت محكمة الأمور المستعجله الدعوى فأنه يتعين على قاضى الأمور المستعجله أن يستوضع عبارات الشرط الفاسخ واستيفاء الشروط والاجراءات التى أتفق على تعليق حصول الفسخ عليها وذلك حتى تتاح الفرصه لمراقبه مدى انطواء العقد على هذا الشرط وأعمال أثره بأيقاع الفسخ والطرد والأخلاء لمجرد قيام المخالفه بالتقصير وإلا كان الحكم معيبا بالقصور فى التسبيب عرضه للطعن عليه بالألغاء للحكم الابتدائي . بهيئه استئنافيه (٢) ومن ثم تقتصر سلطه القاضى فى الدعوى على الطرد والأخلاء للغصب ولكن أذا سدد المستأجر المصاريف والأتعاب حتى قبل قفل باب المرافعة فإن القاضي المستعجل لا يملك سوى القضاء برفض الدعوى . ولما كان هذا القضاء المستعجل قضاء وقتى ولا يتعمق فى باطن المستندات وأصل الحق وكانت له حجيه مؤقتة فأن المشرع خول المستأجر حتى بعد صدور حكم بالطرد والإخلاء الوفاء بالأجرة المستحقة والمصاريف الفعلية تنفيذ الحكم وذهب البعض (٣) إلى أن القاضى المستعجل يجوز له

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٥ الطعن ٥٦٥ السنة ٤٩ ق عكس ذلك عبدالحميد عمران السابق ص ٥٨ " حيث يرى أن انتظار المؤجر المهلة المقررة لا يليق مع ظروف الاستعجال التي تجعله يلجأ إلى القضاء المستعجل ويكون المستأجر يده غاصبة ويتعين اعادة العين المؤجرة للمالك لها.

(٢) انظر موسى عبدالغنى السابق ص ١٣٤ ومابعدها .

(٣) انظر محمد عبداللطيف قضاء الأمور المستعجلة عام ١٩٦٨ ص ٧٧٣ - ٧٧٥ .

إمهال المستأجر حتى ولو لم يقم بالوفاء بما هو مستحق عليه فى دعوى الطرد والإخلاء أن يمنح هذا المستأجر مهلة لتنفيذ الحكم إذا كانت حالته تستدعى ذلك طالما ليس هناك خطر على حقوق المؤجر فهناك رهن من المستأجر على منقولاتة بالعين ضامنه الوفاء بتلك المستحقات وهذا الرأى لا يمكن قبوله إلا إذا نفذه المؤجر بالحكم المستعجل فورا لأنه واجب التنفيذ فور صدوره ونذهب إلى القول مع محكمة النقض (١) " أن إخلاء المستأجر تنفيذا للحكم المستعجل بالطرد وقبل تنفيذه بالحكم النهائى لا يخرج عن كونه عقبة ماديه لانتزاع حيازه المستأجر قسرا لا يزيل هذه الحيازة قانونا وتكون الأفضلية للمستأجر الصادر ضده الحكم على مستأجر آخر حتى بالنسبة لتلك العين :

٢- جواز المنازعة فى الأجرة من المستأجر :-

من المعلوم سلفا أن القاضى المستعجل ينظر دعواه بإعمال شرطى الإختصاص وهما الإستعجال وعدم المساس بأصل الحق . مما يوجب عليه عدم التعمق فى بحث المستندات للوصول إلى أصل الحق ، فإن هو رأى ذلك فإن عليه أن يقضى بعدم الإختصاص للقضاء المستعجل وقد ذهب البعض (٢) إلى أنه يحق للمستأجر المنازعه فى عقد الإيجار برمته كادعاء تزويره أمام القضاء المستعجل أو المنازعه فى الشرط الصريح الفاسخ أوانه ينصب على مخالفه لسبب آخر غير الوفاء بالأجره أو حتى تاريخ الوفاء بالأجرة المستحقه أو يتمسك بالمطالبه بالمقاصه القانونيه أو أن الشرط

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٠/٣/٥ الطعن ٥٦٦ السنة ٤٩ق .
(٢) انظر محمد عبداللطيف السابق ص ١٧٧ وعبدالحميد عمران السابق ص٦٠

الصريح الفاسخ لا يتم لمجرد المخالفه وانما يجب لحصوله على أخطار بذلك مسابقا أو التمسك بالحق فى حبس الأجرة حتى يجبر المالك على الوفاء بالتزام مقابل فى ذمته وهذه المنازعات هى التى يجوز أثارتها أمام القضاء المستعجل وعلى قاضى الأمور المستعجلة أن ينظر إليها ليتوقف على مدى نصيبها من الصحه فأن أتضح له ظاهر الأوراق جديتها فأنه يحكم بالطرد ويكون قد أصاب صحيح القانون وأن بدا له أنها تحتاج إلى نظر الموضوع التعمق فى المستندات دون ظاهرها فأن حكمة يكون بعدم الإختصاص في الوفاء بالأجرة في موعدها المحدد لا يؤدى إلى إعتبار العقد مفسوخا بحكم القانون وهذا الشرط لا يمنع المستأجر من المنازعة فى ذلك ومن حق المحكمة أن تمحص دفاعة للتحقق مما إذا كانت المخالفة الموجبة للفسخ قد وقعت وتقضى بموجبه " وخول المشرع فوق هذه الضمانة فى الأجرة ضمانه أخرى وهى أنه أجاز له وقف تنفيذ الحكم بالطرد والأخلاء الصادر من القضاء المستعجل عند تنفيذه بسداد كافة الأجرة والمصاريف والأتعاب وهذه الضمانة خولهاالمشرع لهذا المستأجر حماية له من حصول المؤجر على هذا الحكم بصفه عاجلة وذلك لطرده من العين المؤجر ، وبذلك يكون المشرع قد أقام التوازن العقدى فى نطاق العلاقات الإيجارية بين المؤجر والمستأجر[1] فكما أجاز على خلاف المعمول به اللجوء إلى القضاء المستعجل فى حالة وجود شرط صريح فاسخ خص المستأجر بضمانات أخصها أحقيته فى الوفاء العاصم من الطرد حتى عند تنفيذ الحكم وقد تم إعدام الفقرة الأخيرة من نص المادة ١٨/ب " ينفذ حكم القضاء المستعجل فى مواجهة المستأجر " وذلك بصدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى ٨١ لسنة ١٩ ق فى ١٩٩٩/٢/٦ وسبق الإشارة إليه سلفا .

---

(١) زنظر للمؤلف التوازن العقدى فى قانون ايجار الأماكن عام ٢٠٠٤ ص ٢٢٠.

ثانيا : الاخلاء بسبب التكرار فى الامتناع او التاخير فى سداد الاجرة :

ورد النص على ذلك فى المـاده ١٨ / ب " ....فـإذا تكرر أمـتناع المسـتأجر أو تأخر فى الوفـاء بالأجـرة المسـتحقـه دون مـبررات تقـدرها المحكمة حكم بالأخلاء أو الطرد بحسب الأحوال " .

بامعان النظر فى هذا النص المشار إليه سلفا نجد أن هذا السبب من أسـبـاب الأخـلاء كـثـيـر الوقـوع فى الحـيـاه العـمليـه ويحـوى العـديد من المشكلات القانونيه التى يتعين التصدى لها وتدور هذه المشكلات عملا فى الصور التـاليـه : مـعنى التـكرار وشروطه ـ سلطة المـحكمـة فى الحكم بالأخلاء - وسوف نوليها البحث على النحو االتالى :

١- ما هيه التكرار وشروطه :-

يقصد بالتكرار كما ذهب البعض وإستقر قضاء النقض [1] " سبق إقامه المؤجر ضد المستأجر نظير إخلاله بإلتزامه بسداد الأجرة أو التأخير فى سدادها كلهـا أو بعـضـهـا بعد إتبـاع الإجـراءات القـانونيـة من تكليف بالوفاء صحيح قانونا ومضى مهلة خمسة عشر يوما وعرض للوفاء أمام هذه المحكمة الموضوعية أو عند تنفيذه حكم الطرد المستعجل ثم يتخلف مرة أخـرى عن سداد الأجـرة أو يمـتنع عن سـدادها وتقـضى المـحكمـة برفض الدعوى أو عـدم القبـول فى الدعـوى السـابقـة أو بمعنى مـغـاير كـما عـبـرت محكمة النقض " أن يكون المستأجر مرد على عدم توقيه الأجرة فى مواقيتا ودأب على اساءة إستـعـمـال التيـسـيـر المـخول له بالتـقـاعس عن أدائها دون

---

(١) انظر نقضص مدنى ١٩٥٢/٢/٢٦ مجموعة القواعد القانونية ص ٨٥٣ بند ١٣٢ وانظر كذلك فى الفقه عزمي البكرى السابق ص ٤٨٢ ، عبدالحميد عمران السابق ص ٦٤ ، مرقص السابق ص ٦٠ ونقض مدنى ١٩٧٩/٢/٧ السنة ٤٨ الطعن ٥٩٨.

عذر مقبول فالتكرار أذن هو حالة موصوله الأسباب يصل فيها التأخير أو الإمتناع السابق الذى رفضت بشأنه دعوى الإخلاء أو الطرد بحسب الأصول مع فعل التأخير والإمتناع الجديد موضوع الدعوى بما أجبر معه المستأجر لرفع المؤجر هذه الدعوى الثانية لذات السبب أكثر من مرة وهو التأخير الثانى للتكرار للإمتناع أو التأخير فى سداد الأجرة وملحقاتها(١) وقد أحسن المشرع صنعا فى مجال التشريع الإستثنائى فكما سبق القول أن هدف المشرع الإستثنائى من التدخل فى العلاقات الإيجارية هو إيجاد نوع من الموازنة العقدية بين الملاك والمستأجرين فواجة المشرع عناد المستأجر ودأبه على إستغلال مناخ التقاضى الميسر والإستفادة بكل الضمانات التشريعية ومن ثم وقد كشف سبق إمتناعه أو تأخيره عن سداد الأجرة عن مقدار العنت الذى يبديه قبل المالك المؤجر ، فجعل المشرع هذا السبب من الإخلاء وجوبيا طالما لم يقدم عذرا يمنعه من ذلك وجعل مباشره هذا العذر وتقديره لمحكمة الموضوع .

شروط التكرار الموجب للإخلاء دون مبرر :-

يفهم من نص التشريع سالف البيان أنه يتعين لتوافر حالة التكرار الموصولة الأسباب لإعمال حكم الإخلاء وجوبيا دون مبررات تقدرها المحكمة ما يلى :-

اولا : رفع دعوى سابقة بالإخلاء لعدم سداد الاجرة أو الإمتناع عن سدادها

لا مجال هنا للحديث عن طريق رفع الدعوى فمجالها قانون المرافعات

(١) انظر نقض مدنى ١٧/١/١٩٨١ الطعن ١٩٤٠ السنة ٤٥ق .

ومما يثير التساؤل . هل يشترط لتوافر حالة التكرار رفع دعوى الإخلاء الموضوعية أو المستعجلة عدة مرات فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ؟ نود الإشارة إلى أنه يكفى لتوافر التكرار للإخلاء بسبب الأجرة أن ترفع دعوى واحد سابقة على حالة دعوى التكرار الثانية . فى أى وقت سابق على التشريع ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أو لا حقا على صدوره بشرط أن يكون الإخلاء بسبب الإخلال بالإلتزام بالأجرة سواء إمتناعا أو تأخيرا ولا يغنى عن الدعوى السابقة رفع دعوى للمطالبة بثبوت العلاقة الإيجاريةأو إتخاذ إجراءات أمر الأداء للمطالبة بالأجرة أو إتخاذ إجراءات الحجز التحفظى على المنقولات الضامنة للوفاء بالأجرة وأن يصدر حكما نهائيا فى هذه الدعوى السابقة ومن ثم إستقر قضاء النقض على أنه لا تتوافر حالة التكرار الموجب للإخلاء فى الأحوال التالية :-

١- إستقر قضاء النقض [1] المقصود بتوافر حالة التكرار وجوب أن تكون واقعة التأخير أو الإمتناع عن سداد الأجرة لا حقة على صدور حكم نهائى فى دعوى المؤجر الأولى الموضوعية بالإخلاء أو دعواه المستعجلة بالطرد. والقضاء فى الدعوى هذه بعدم القبول أو الرفض لسبب آخر غير قيام المستأجر بالوفاء بالأجرة أبان نظرها أثره إنتفاء حالة التكرار "

٢- " إقامة المؤجر دعوى الإخلاء للتكرار فور صدور الحكم الإبتدائى بإخلاء المستأجر لإمتناعه عن سداد الأجرة وأبان نظرها أمام محكمة الدرجة الأولى أثره عدم قيام حالة التكرار ،

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٨/٢/١٢ الطعن ١٠٥٢ السنة ٥٨.

فإتخاذ الحكم من مجرد رفع الدعوى وصدر حكم غير نهائى سندا لثبوت التكرار خطأ فى تطبيق القانون (١)

٣- كما لا يصلح سند مثبتا لحالة تكرار التأخير فى سداد الأجرة الحكم السابق بترك الخصومة والتنازل عن الدعوى وذلك لأن الترك يؤدى إلى زوال كافة الأثار المترتبة على قيامها . فيعود الخصوم إلى ما كانوا عليه من قبل (٢) .

٤- كما أن عرض الطاعن الأجرة المستحقة وأيداعها خزينة المحكمة قبل إنعقادالخصومه بإعلان صحيفتها أثره إنتفاء حالة التكرار فى التأخير فى الوفاء "(٣).

٥ - وكذلك لاتتوافر حاله التكراراذا كانت الدعوى السابقه عن التكرار قد رفضت لسبب آخر لايتعلق بالوفاء بالاجره(٤).

٦ - سبق التنازل عن الحكم الصادر لصالح المؤجر سلفا قبل رفع دعوى الاخلاء للتكرار لاتتوافر به حاله التكرارالموصوله لاسباب ، واعتداد الحكم الطعين بذلك الحكم الذى تم التنازل عنه باعتباره سابقه والحكم بالاخلاء خطأ فى تطبيق القانون(١).

٧ - " سبق حكم من القضاء المستعجل بطرد المستأجر لعدم الوفاء

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٨/١١/٢٨ الطعن ١٠٤٥ السنة ٥٨ق مجلة نادى القضاة .
(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٥/١٨ الطعن ١٣٢٥ السنة ٥١ ق مجلة نادى القضاة .
(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٨/١١/٢٣ الطعن ٢١٧٩ السنة\ ٦٧ ق مجلة نادى القضاة .
(٤) انظر نقض مدنى ٩٨/٤/٢٢ الطعن ٨٠٦٢ السنة ٦٦ ق مجلة نادى القضاة .
(٥) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٢/٢٥ الطعن ١٩١٠ السنة ٦١ق .

بالاجره قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لاتتوافر به حاله التكرار فى الامتناع أو التأخير فى سداد الاجره .[١].

ومن نافلة القول نريد الاشاره بصفه مؤكده . أنه لايشترط لرفع دعوى الاخلاء للتكرار فى سداد الاجره التكليف بالوفاء بالاجره قبل رفعها وبالتالى مضى خمسة عشر يوماً [٢] . ويستوى فى ذلك أن يكون الحكم السابق بالاخلاء صادراً من محكمة موضوعيه أو محكمة الأمور المستعجلة[٣].

وهذا هو ما اورده المشرع فى عجز نص المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . . . حكم عليه بالاخلاء أو الطرد بحسب الأحوال " .

ثانياً :- رفع دعوى تاليه بالاخلاء لعدم سداد الاجره :-

حتى تتم الحاله الموصوله السابقه ويحكم القضاء بأخلاء المستأجر لابد من أن ترفع دعوى تاليه للدعوى السابقه وذلك لذات الأسباب التى سبق صدورحكم فيها بالامتناع أو التأخير فى سداد الأجره ولم يشترط المشرع فتره زمنيه بعد صدور الحكم الصادر بالاخلاء سلفا مهما طال الزمن. حتى ولو كانت الدعوى السابقه رفعت فى ظل قانون سابق على القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ولايمكن التذرع بأن القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يطبق على الماضى وقد فسر البعض ذلك [٤]" أن هذا لايعد تطبيقاً للقانون

(١) انظر نقض ١٩/٥/١٩٩٩ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ العدد الأول والثانى ص ٤٨٧ الى ٤٩١ قد تم الرجوع الى الأحكام المشار اليها فى المتن من ١ - ٧ .

(٢) انظر نقض مدنى ١/١/١٩٩٥ الطعن ٣٦١٩ السنة ٦٠ ق .

(٣) انظر نقض مدنى ٢٣/١١/١٩٩٨ الطعن ٣٧٦٨ السنة ٦٤ ق (عكس ذلك مرقص ص ٦٧ السابق حيث يرى أنه يكفى أن تكون الدعوي السابقة الموجبة للتكرار بصدور أمر بالاداء .

(٤) انظر مرقص السابق ص ٦٢ ومابعدها .

بأثر رجعي على ماتم قبل صدوره من وقائع لأن المحكمة وهى تطبق القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فأنه ينطبق على واقعه التكرار وليس على الدعوى السابقه لأن التأخير لاحق لوقوعه فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " وهذا هو ما اراده المشرع فى القانون الجديد من مجازاه المستأجر عليه لما يدل عليه من حالته النفسيه الخطره قبل المؤجر وهذه الحاله كشف عنها مماطلته والمشاره فى دفع الآجره المستحقه . مما دعا المؤجر واضطره إلى اللجوء إلى القضاء وتكبده مصاريف للتقاضى أكثر من مره فالتكرار الثانى كشف عن هذا العناد وتلك المماطله وقضت محكمة النقض [(١)] " أن لما كان المقصود بالتكرار أن يكون المستأجر قد جرى على عدم توقيه الاجره فى مواقيتها . ودأب على اساءة استعمال التيسير المخول له بالتقاعس عن ادائها دون عذر مقبول فأنه يكفى لتطبيق هذا النص الحديث " م١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أن يقع فى ظله فعل واحد يكون فى ذلك مخالفة لمبدأ عدم الرجعيه للقانون اعتبارا بأن التأخر المتكرر يعتبر حاله موصوله الاسباب لم يثبت تحققها الا فى ظل القانون الجديد الذى اقتصر تطبيقه على الواقعه الجديد وهى التكرار فى حالة الاخلال بالالتزام بالاجره .

ونرى من جانبنا أن النص المستحدث فى الماده ١٨/ب من ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ يسرى بأثر فورى على كافة المراكز القانونية السابقه وآثارها المعروضه على المحاكم بجميع درجاتها مالم يكن قد صدر فى شأن هذه المراكز حكم نهائى قبل سريان القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أى قبل ١٩٨١/٧/٣١ غير أن هذا الأثر الفورى لاينسحب علي المراكز القانونيه

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٠/١٢/٢ الطعن ٥٠٧ السنة ٤٦ق مجلة نادى القضاة عدد يناير ١٩٨١ ص ٣٥١.

التى نشأت وانتهت قبل العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

سلطة المحكمة فى الحكم بالاخلاء للتأخير فى سداد الأجره :-

يثور التساؤل هل للمحكمة سلطه وجوبية أم جوازيه للاخلاء عند ثبوت التكرار ؟ بادئ ذى بدء ننوه إلى أن المشرع رغبه منه فى امتداد التوارن العقدى بين المؤجر والمستأجر . حرم المستأجر من الوفاء العاصم حتى قبل اقفال باب المرافعه أمام محكمة الاخلاء عند التكرار كما أوجب على المحكمة الحكم بالاخلاء . إلا أنه عاد مر أخرى وخول المستأجر حق تفادى هذا الاخلاء وجوباً بتقديم اعذار ومبررات وجعل تقدير هذه المبررات موكولا لمحكمة الاخلاء والذى جعل المشرع يتخذ هذه الوسيله هو أنه أقام قرينه على مطل المستأجر الذى أصبح غير جديرا بالحماية القانونية . فهل يقبل منه التخلف عن الوفاء بالاجره المره تلو الأخرى ويريد حماية ثانيه عند دأبه على ذلك . وماجاء هذا النص سالبا لحريه القضاء في التطبيق المجرد لنصوص القانون فخول ابداء مبررات وجعل للمحكمة سلطة تقديرها والمنع من الاخلاء . فما هى هذه المبررات . وماسلطة المحكمة فى تقديرها والمنع من الاخلاء ؟ .

مبررات المستأجر للمنع من الأخلاء عند التكرار فى التخلف عن سداد الأجره:

إمعانا من المشرع فى مراعاة جانب المستأجر وهو الطرف الضعيف فى العلاقه الإيجاريه خول له رغم عناده ومماطلته واستثماره مناخ التقاضى حق ابداء مبررات وجاء هذا فى عجز النص . . دون مبررات . . إلخ النص " وقد ذهب البعض [1] إلى أن هذه المبررات العاصمه من الأخلاء الوجوبى

(١) انظر د/ عزمي البكرى السابق ص ٤٨٦.

التى تقدرها المحكمة بصفه جديه تقتصر على الاعذار القانونية التى قد تؤدى إلى تخلف أو تأخر المستأجر فى الوفاء بالاجره وساق أمثله لذلك " كأن يكون دائن المؤجر قد أوقع حجزا تحت يده على الأجره أو كان المؤجر قد توفى ولم يعلم المستأجر بورثته الذين يجب الوفاء لهم بالاجره المستحقه " أما الظروف الشخصيه فأنها لاتعد مبررا يجعل المحكمة ترفض دعوى الاخلاء للتكرار فادعاء المستأجر ظروف زواج كريمته وتكاليف الزواج التى اعجزته بعض الشئ ومنعته من الوفاء من الوفاء بالأجره المستحقه لايعد عذرا مقبولاً للتخلف عن الوفاء بالأجره ونحن لانشايع هذا الأتجاه فيما ذهب إليه فى الوفاء بالأجره ومن ثم يتعين الرجوع إلى القواعد العامه للاسترشاد بهذه المبررات وهى ما أورده المشرع فى المادة ١٥٧ مدنى من تخويل القاضى سلطة واسعه فى الفسخ فقد خوله رفض الدعوى بالفسخ اذا كان مالم يوف به قليل الأهميه بالنسبه للمطالب به في جملته وهو مالازمه كما ذهبت محكمة النقض (١)أن كل حادث استثنائى لم يكن فى وسع المستأجر دفعه أو توقعه وقد ترتب على حدوثه أن أصبح الوفاء بالأجره مرهقاً حتى ولو لم يصبح مستحيلاً . فإن ذلك يصلح مبرراً للتأخير " وكذلك الحال بالرجوع إلى نص المادة ٢/٤٧ مدنى والخاص بأعمال نظرية الظروف الطارئه وحاصلها أن العذر الطارئ غير المتوقع من شأنه أن ينقص الالتزامات إلى الحد المعقول دون أن يصل إلى كون التنفيذ مستحيلا ، ولايصح للمحكمة أن تعرض لهذا من تلقاء نفسها ولكن يشترط لاعمالها وتقدير جديتها التمسك بها من المستأجر أو الدفع

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٧/١٢/٢٢ الطعن ٦٦٩٨ السنة ٦٣ ق منشور فى السيد خلف قضاء المحاكم الجزئية والابتدائية طبعة نادى القضاء عام ٢٠٠٢/٢٠٠٣ ص ٣٥٧.

به أمام محكمة الاخلاء وعلي المحكمة أن تبحث هذه المبررات وقبولها أو رفضها ولنسوق بعض هذه المبررات العاصمة من الاخلاء للتكرار والتى يتعين الوقوف عليها : -

١ - تمسك المستأجر بأنتفاء حالة التكرار وذلك للوفاء بالاجره المستحقه بعد عرضها قانونا قبل انعقاد الخصومه مما ينتفى معه حالة التكرار[١] فهذا مبرر كاف ينفى حالة التكرار وينهض بذاته عذارا مبررا للتأخير لعدم توافر التكرار .

٢ - تمسك الطاعن فى دعوى الاخلاء للتكرار بأنه كان مريضاً مرضاً أقعده عن الحركه التى هى قوام مهنته وتقديم المستندات القاطعه للتدليل على هذا المرض وطلبه احاله الذى للتحقيق لاثبات هذا الدفاع الجوهرى يعد عذر ومبررا ينتفى معه حالة التكرار ومانع من الأخلاء .

٣ - سفر المستأجر إلى الخارج فى مهمه عمل رسميه وتعطيل وسائل الطيران عن السفر عذر مانع من توافر حالة التكرار .

وفى جملة القول لا يشترط فى المبرر الكافى الذى يقنع المحكمة أن يصل إلى حد القوة القاهرة .

ونرى أن ما يشترط فى المبرر هو أن يجعل الوفاء بالألتزام فى مواعيد مرهقا فقط [٢].

(١) انظر المادة٦٨ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ لاتنعقد الخصومة الا باعلان صحيفتها الى المدعى عليه . أو بحضوره الجلسة المحددة لنظرها وتنازله صراحة أو ضمنا عن حقه فى اعلان صحيفتها .

(٢) انظر نقض مدنى ٢٠٠١/٤/١٨ الطعن ٢٩٠ السنة ٧٠ ق منشور فى السيد خلف السابق ص ٣٥٧ طبعة نادى القضاء .

سلطه المحكمة فى فى تقدير مبررات المستأجر :-

يتـضح من نص المـاده ١٨ / ب ق ١٣٦ لسنه ١٩٨١ " .... دون مبررات تقدرها المحكمة....إلخ النص " أن المشرع خول محكمة الإخلاء الموضوعية أو محكمة الأمور المستعجلة سلطة تقديرية فى تقدير توافر جدية هذه المبررات من عدمه وتقدير هذه المبررات تدخل فى نطاق السلطة الموضوعية بعيدة عن نطاق الرقابة القانونية التى تباشرها محكمة النقض ، فهى كما ذهب البعض (١) من مسائل الواقع وبالتالى لا يجوز أثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض غير أننا لا ننحاز إلى هذا الإتجاه ونرى أن تمسك الطاعن بمبررات أمام محكمة الموضوع من شأنه أن يؤكد وجود دفاع جوهرى يتعين على المحكمة الرد عليه فأن هى أغفلته رغم هذا التمسك به فأن حكمها يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب وهو أحد عيوب الطعن أمام محكمة الطعن .

ومن ثم يتعين على المحكمة أن تعرض لتوافر هذه المبررات وتقول كلمتها بالرفض أو القبول لها ويتعين أن يكون هذا الاستخلاص سائغا له صدى من الأوراق وقضت محكمة النقض تأييداً لذلك (١) " أن تمسك الطاعن فى دعوى الأخلاء للتكرار للتأخير فى سداد الأجره بأن التأخير يبرره المرض الذى اقعده عن الحركه التى هى قوام حرفته تدليله على ذلك بالمستندات وطلبه احالة الدعوى للتحقيق لاثباته دفاع جوهرى قضاء الحكم بالاخلاء استناداً إلى أسباب لاتفيد بمجردها انتفاء المبرر للتأخير فى سداد

---

(١) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٧٠.

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٩٩/٦/١٦ الطعن ٥١٦ لسنة ٦٨ مجلة نادى القضاه ١٩٩٩ ص ٤٩٢ بند ٣٣٣.

الأجره وبما بايواجه هذا الدفاع فساد وقصور " ومما نود الأشاره إليه أن مبررات المستأجر التى ابداها أمام محكمة الاخلاء تنصب على الدعوى الثانيه وليس السابقه الأولى ، فالدعوى الثانيه هى التى عناها المشرع وأوجب الأخلاء فى حالة عدم وجود المبرر وتقديره من المحكمة . وهذا التقدير من المحكمة لمبررات المستأجر نطاقه " أن المحكمة تتوقف من خلال هذا المبرر على ما اذا كان المستأجر غير مسئ لاستعمال حقه فى تفادى حكم الأخلاء متى تكرر منه هذا التأخير وتستدل من هذا المبرر على عوامل مساعده على اعتبار الدعوى الثانيه تكرارا لحاله الامتناع أو التأخير اعتبارا متواصلا بين الماضى والحاضر " .

الباب الثالث
آثار العقد وانتقاله وانتهائه

تمهيد :

لما كان عقد الايجار كما سبق أن ذكرنا من العقود الملزمة للجانبين فيترتب على انعقاده صحيحا مجموعة من الالتزامات علي عاتق الطرفين المؤجر والمستأجر . فهى التزامات متقابلة ، المؤجر يلتزم بتمكين المستأجر من الانتفاع بالعين فى المدة الاتفاقية ، كما يلتزم بالتسليم لهذه العين وملحقاتها التى أعدت للاستعمال معها . كما يلتزم بصيانة هذه العين وملحقاتها التى أعدت للاستعمال معها . كما يلتزم بصيانة هذه العين لأداء الغرض من الإيجار وهو الانتفاع بها . كما يضمن المؤجر التعرض الذى يصدر من الغير للمستأجر لضمان إنتفاعه بهذه العين . وفى المقابل يلتزم المستأجر باستعمال العين فى الغرض الذى تم إيجارها من أجله وعدم التغيير فيها والمحافظة عليها . كما يلتزم بدفع الأجرة مقابل المنفعة التي تعود عليه ثم يلتزم بأن يرد هذه العين عند نهاية المدة أو عند الاخلاء . وقد تنتقل الحقوق الناشئة عن العقد سواء من ناحية المؤجر كبيع العين المؤجرة للغير فينتقل العقد إلى المالك الجديد وقد يخلف المستأجر ورثته فى العين أو يتنازل عن حقه فى التأجير للغير فيحل الغير محله فى مصير هذه الحقوق والإلتزامات الناشئة عن هذا العقد أو قد يتحقق فى شأنه إحدى حالات الإخلاء المقرر قانونا مما تبرر إنهاء العلاقة الإيجارية ، وسوف نقسم البحث فى هذا الباب إلى أربعة فصول يخصص الفصل الأول : لالتزامات المؤجر . والثانى لالتزامات المستأجر . والثالث لانتقال العقد إلى الغير . والرابع لانتهاء هذا العقد سواء فى ظل القواعد العامة أو فى ظل التشريعات الخاصة بقوانين إيجار الأماكن .

الفصل الأول
التزامات المؤجر

تمهيد

يوجب عقد الإيجار على عاتق المؤجر مجموعة من الإلتزامات من شأنها تحقيق الغاية من الإيجار أو التمكين من الانتفاع للمستأجر بالعين المؤجرة وأول هذه الالتزامات هو تسليم العين بحالة تفى بالغرض من الايجار ويلتزم المؤجر بصيانة الشئ المؤجر . كما يلتزم بدفع ماقد يقع على المستأجر من تعرض وأيضا تلافي ما قد يكون بالعين من عيوب . كل هذه الإلتزامات متضافرة تؤدى إلى تمكين المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة على النحو الذى أعدت له وسنخصص لهذه الالتزامات الأربع مبحثا مستقلا بكل التزام على حده .

المبحث الأول
التزام المؤجر بالتسليم

التنظيم التشريعى للالتزام بالتسليم

هذا الإلتزام يقع على عاتق المؤجر وقد تكفل المشرع فى التقنين المدنى بوضع الأحكام العامة لتسليم الشئ المؤجر فجاءت المواد من ٥٦٤ حتى ٥٦٦ مدنى محددة التفاصيل اللازمة لإعمال هذا الالتزام فبدأ نص المادة ٥٦٤ مدنى بإيضاح أن المؤجر ملتزم بتسليم العين المؤجرة وملحقاتها والحالة التي يجب أن يكون عليها عند التسليم ثم جاء نص المادة ٥٦٥ مدنى وتعرض لجزاء التسليم ، ثم جاء نص المادة ٥٦٦ مدنى

على أن " تسرى على الالتزام بالتسليم للعين المؤجرة ما يسرى على الالتزام بتسليم العين المبيعة من أحكام وعلى الأخص ما يتعلق منها بزمان التسليم ومكانه وتحديد مقدار العين المؤجرة وتحديد ملحقاتها " . ويترتب على هذه الإحالة وجوب تطبيق أحكام البيع بالنسبة لكل مالم يرد فى شأنه نص بالايجار سواء فى القانون المدني أو فى القوانين الخاصة ويتحدد البحث فى هذا الالتزام بثلاثة مطالب . يخصص الأول لمحل الالتزام بالتسليم ، والثاني لزمان ومكان التسليم ونفقاته والثالث لجزاء الإخلال بهذا الالتزام .

المطلب الأول

محل الالتزام بالتسليم

ا- الشئ المؤجر وملحقاته

جاء نص المادة ٥٦٤ مدني ونص على أن " تسلم العين المؤجرة وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من المنفعة وفقا لما تم عليه الاتفاق ... الخ النص " . ويتضح من هذا النص أنه يتعين على المؤجر أن يقوم بتسليم العين المؤجرة وفقا للتحديد الوارد فى عقد الايجار . فإذا كان الشئ معينا بالذات يجب تسليمه بذاته فلا يجوز للمؤجر أن يسلم شيئا آخر ولو كان أفضل منه (١)، وإذا كان معينا بالنوع فإن الاتفاق أو العرف هو الذى يحدد درجة الجودة فى الشئ المؤجر فإذا لم يوجد اتفاق أو عرف تعين على المؤجر أن يسلم شيئا من صنف متوسط (٢)ولا يقتصر

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ١٩٨٨ جزء ثان ص ٢ .

(٢) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٧٤١.

الالتزام على التسليم للشئ المؤجر فقط وإنما يمتد إلى ملحقاته[١] ويقصد بالملحقات كل ما خصص بصفة دائمة لاستعمال الشئ المؤجر وفقا لما توجبه طبيعة الأشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين وهي ذات القواعد التي ترد فى تنظيم البيع [٢]، ومن ثم فلا يمكن تعداد الملحقات تحت حصر ويترك الأمر لقاضى الموضوع عند حدوث خلاف فى شأنها لكى يحدد تلك الملحقات باعتبار أن هذه المسألة تتعلق بتفسير العقد غير أن القاضى ملزم أن يبين فى أسباب حكمه كيف استخلص أن هذا الشئ يعتبر من الملحقات أم لا وأن المعني الذى رجح لديه هو المقود من اتفاق المتعاقدين والذى يتفق اتفاقا مع العرف وطبيعة محل التعاقد [٣]، ومناط تحديد الملحقات فى عقد الايجار هو لزومها أو عدم لزومها للانتفاع بالعين المؤجرة . وعلى ذلك فإن بعض ما يعتبر من الملحقات فى عقد البيع لايعتبر من الملحقات في عقد الإيجار لاختلاف الغرض من التسليم فى كل من العقد ومن ذلك المستندات التي تثبت ملكية الشئ المبيع تلزم لمشتري دون المستأجر والأمر يترك لقاضى الموضوع فى كلا الأحوال .

وعلى ضوء ما تقضى به طبيعة الأشياء والعرف يمكن إيراد بعض مثلة الملحقات فإذا كان الشئ المؤجر مسكونا فيعتبر من ملحقاته مفاتيح لمنزل والفناء الذى يحيط به والحديقة والجراج ومسكن البواب [٤]، ويعتبر ن ملحقات الشئ المؤجر كالمنزل . أجهزة الماء والكهرباء والتكييف

---

١) راجع نقض مدنى ١٩٥٧/٢/٣١ السنة ٨ ق ٢٦٥ مجموعة القواعد القانونية ج ٣.
٢) راجع أحكام المادة ٤٣٢ مدنى فى شأن البيع .
٣) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٣٠ السنة ٤٥ الطعن ٩٧٢ .
٤) راجع د/ السنهورى الوسيط ج ٦ ، ص ٢١٥ .

والمصعد الكهربائى . وإذا استحدث المؤجر شيئا من هذه الملحقات السابقة كتركيب مصعد أو غرف للغسيل أو جهاز لتكييف الهواء كان للمستأجر بعقد سابق حق الانتفاع بها لقاء زيادة مناسبة فى الأجرة ولايجوز للمؤجر أن يجبر المستأجر على الانتفاع بها لقاء زيادة . أما المستأجر اللاحق لاستحداث هذه الملحقات فينتفع بها دون أى زيادة [1]، وإذا كان الشئ المؤجر طابقا فى منزل فقد جرى العرف فى مصر علي أن تلحق الحديقة الدور الأرضى ولكن يجوز الاتفاق على غير ذلك [2]، وإذا كانت الملحقات مشتركة بين العين المؤجرة وغيرها من الأعيان المؤجرة كسطح المنزل وغرف الغسيل المشتركة بين سكان الشقق المختلفة ففى هذه الحالة لايجوز لأى مستأجر أن يستقل بالانتفاع بها بل يستعملها بحيث لايعطل استعمال غيره من المستأجر لها .

ب - الحالة التي يجب التسليم عليها للشئ المؤجر وملحقاته

طبقا لما جاء فى عجز النص ٥٦٤ مدنى يجب أن تكون العين وملحقاتها فى حالة تصلح معها لأن تفى بما أعدت له من منفعة . وفى تحديد المنفعة المقصودة فإن العقد هو الذى يفصح عن ذلك . فينتفع منه إذا كان البناء مؤجر للسكن أو لغير ذلك كمباشرة نشاط تجاري أو صناعي فإذا لم يتفق علي الغرض من الإيجار يفترض أن الغرض هو الذى يتفق وطبيعة العين . كما لو استأجر شخص وحدة بالدور الرابع ولم يحدد الغرض من الاستئجار فى العقد فإن طبيعة الدور الرابع تقتضى أن يكون مسكنا

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٧٤٢ .

(٢) راجع د/ السنهورى الوسيط ج ٦ ص ٢١٥.

ولايعقل أن يتخذ مكانا لمباشرة عمل تجارى كمحل سوبر ماركت مثلا .

ج - حكم العجز والزيادة فى العين المؤجرة (١)

بالرجوع إلى نص المادة ٥٦٦ مدنى يتضح منه أنه أحال فى شأن أحكام التسليم إلى قواعد البيع ولذلك عندما تطبق المادتين ٤٣٣ ، ٤٣٤، مدني في شأن البيع نجد :

أولا : فى حالة وجود عجز

إذا حددت العين المؤجرة وتعرف العقد علي مقدارها ثم ظهر أنه أقل من المقدار المتفق عليه يكون للمستأجر طلب الفسخ إذا أثبت أن النقص كان من الجسامة بحيث أنه لو كان يعلمه لما أتم العقد . وللمستأجر فى كل الأحوال طلب إنقاص الأجرة ولا يشترط أن يكون الإنقاص بنسبة العجز في قدر العين المؤجرة بل إن الانقاص قد يزيد على ذلك إذا كان المستأجر قد لحقه ضرر أكثر من مجرد حرمانه من الإنتفاع بقيمة العجز .

ثانيا : فى حالة وجود زيادة

إذا ظهر أن مقدار العين يزيد عن المقدار المتفق عليه فهنا تفرق بين الأجرة المقدرة جملة والأجرة المقدرة بحسب الوحدة . فإذا كانت الأولى مقدرة جملة عن كل العين ظل المستأجر منتفعا بكل العين دون زيادة فى الأجرة وإن كانت الأجرة مقدرة حسب الوحدة فهنا يجب التفرقة بين حالتين : الأولى : أن تكون العين قابلة للتبعيض فالمستأجر لايأخذ إلا القدر المتفق

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٧ ، " يلاحظ أن هذه الأحكام يتصور تطبيقها بدرجة أكبر فى ايجار المنقول والأراضى الزراعية دون المساكن المبنية " هامش ١ ص٧.

عليه . والثانية : ألا تكون العين كذلك فهنا يلتزم المستأجر بزيادة الأجرة بنسبة الزيادة ويلتزم المؤجر بعمل كل الاصلاحات التي يستلزمها الانتفاع بالعين وملحقاتها سواء كانت بسيطة أم جسيمة ومن ثم على المؤجر فى إيجار المنزل أن يقوم بطلاء جدرانه وإصلاح نوافذه وأبوابه وكذلك الأسلاك الكهربائية وصنابير المياه . وعلى المؤجر إزالة أى عيب يحول دون هذا الانتفاع فعليه إذا كانت العين مشغولة يستأجرها مريض بمرض معد أو كان بها حشرات فعلى الموجر أن يتخذ إجراءات التطهير الصحى اللازم [١]، وقد يتفق المتعاقدان على تعديل التزام المؤجر من حيث حالة التسليم للشئ وملحقاته وهذا الاتفاق قد يكون صريحا أو ضمنيا . ويعتبر الاتفاق ضمنيا على تسليم العين بالحالة التي حدد وقت التسليم كأن يوجد إقرار فى عقد الإيجار منسوب صدوره للمستأجر بأنه عاين العين بحالتها الراهنة وصلاحيتها للاستعمال أو اذا أقام المستأجر بالعين مدة طويلة بعد استلامها دون أن يطالب المؤجر باصلاح الشئ وإعداده فإن هذا السكوت يعتبر نزولا عن هذا الحق .

والتزام المؤجر بالتسليم جاء فى قوانين إيجار الأماكن فنجد أن المادة ٩ من قانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ نصت على أن يلتزم المالك بتسليم العين صالحة للاستعمال وأجاز للمستأجر بترخيص من قاضى الأمور المستعجلة استكمال الأعمال الناقصة مع خصم التكاليف من الأجرة..الخ.

وهذا النص آمر يتعلق بالنظام العام قصد به المشرع مواجهة بعض صور التحايل للحصول من المستأجر على مايزيد عن الأجرة القانونية وذلك

---

(١) راجع د/ منصور مصطفى منصور عقد الايجار ١٩٧٠ ، ص ١٣٩ .

بتسليمه العين دون أن تستكمل على أن يتولى المستأجر إكمال ما بها من نقص فى مقدار العين إلا إذا كانت الزيادة جسيمة بحيث أنه لو علم بها لما أتم العقد فيجوز له فسخ العقد .

ونشير فى نهاية الأمر إلى أن الأحكام السابقة جميعها تعتبر مكملة لإرادة المتعاقدين فيجوز الاتفاق على خلافها صراحة أو ضمنا وفقا للقواعد العامة فى الاتفاق على تعديل المسئولية العقدية سواء بالاعفاء أو التشديد أو التخفيف منها . هذا وقد نصت المادة ٤٣٣ مدنى على سقوط حق المستأجر فى طلب الفسخ أو إنقاص الأجرة وحق المؤجر في طلب زيادة الأجرة بمضى سنة من وقت التسليم الفعلى .

د - كيفية التسليم

يتم التسليم بوضع الشئ تحت تصرف المستأجر بحيث يتمكن من حيازته والإنتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه استيلاء ماديا مادام المؤجر قد أحاطه علما بذلك . ويتم نقل حيازة الشئ ووضعه تحت تصرف المستأجر بالوسيلة التى تتفق مع طبيعة هذا الشئ . فتسليم مفاتيح المنزل يكون باخلائه من شواغله وتسليم مفاتيحه . وتسليم المنقولات المادية يكون بالتنازل مع التسليم الفعلى وقد يكون التسليم حكميا كما لو كان الشئ المؤجر فى حيازة المستأجر من قبل بسبب غير الإيجار كما لو كان الشئ وديعة أو مرهون رهنا حيازيا فهنا التغيير فقط يكون في صفة واضع اليد لكي يصبح مستأجرا [(١)]، وقد يتفق الطرفان على جرد محتويات الشئ فى محضر خاص فإذا رفض أحدهما يجوز للآخر طلب الفسخ والتعويض أو

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن جزء ثان ١٩٨٧ آثار عقد الايجار ص٦.

يطلب من المحكمة خبير للجرد ومصاريف الخبير والجر علي المؤجر إذا كانت طبيعة العين توجب ذلك مثل إيجار المصنع بالأدوات والآلات حيث أن الجرد من مستلزمات الشئ واذا لم يكن كذلك فالنفقات علي من يطلب الجرد . وإذا تم التسليم فعلا أو حكما يعتبر المستأجر قد تسلم العين فى حالة جيدة تفى بالغرض وعليه عبء الإثبات إذا أدعى عكس ذلك(١).

المطلب الثانى

زمان التسليم ومكانه ونفقاته

اولا : زمان التسليم

نود قبل الخوض فى الموضوع أن نوضح أنه لايوجد فى القواعد المنظمة لعقد البيع أو عقد الايجار نصوص خاصة توضح زمان أو مكان التسليم أو حتي نفقاته . ومن ثم فانه لا مفر من البحث عن القواعد العامة التي تحكم هذه الأوضاع.

فنجد أن نص المادة ٣٤٦ مدني وهو نص عام يسرى على جميع العقود " يجب أن يتم الوفاء فورا بمجرد ترتب الالتزامات نهائيا فى ذمة المدين مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك " . وعلى ذلك يتضح من هذا النص أن التسليم يتم فى الوقت الذى عينه المتعاقدان . وإذا لم يعين المتعاقدان ميعاد التسليم يرجع إلى العرف . ونلاحظ فى هذا الشأن أن العرف يختلف باختلاف العين المؤجرة . وإذا لم يوجد اتفاق أو عرف وجب أن يكون التسليم فورا بمجرد إنعقاد الإيجار حتى لو كانت العين مشغولة

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٦٨/٥/٢٣ مجموعة الأحكام السنة ١٩ص ١٨٢.

ويجب على المؤجر فى هذه الحالة إخلاؤها (١).

ثانيا: مكان التسليم

يوجد نص عام يرد على جميع العقود هو نص المادة ٣٤٧ مدنى الذى جاء نصه على أنه " إذا كان محل الالتزام شيئا معيبا بالذات وجب تسليمه فى المكان الذى كان موجودا فيه وقت نشؤ الالتزام مالم يوجد اتفاق أو نص يقضى بغير ذلك ... الخ النص .

يستدل من هذا النص إذا كان الشئ المؤجر معينا بالذات يكون التسليم فى المكان الذى يكون هذا الشئ موجودا فيه وقت إنعقاد العقد أما إذا كان الشئ معينا بنوعه فيكون التسليم فى المكان الذى يوجد فيه موطن المؤجر فى الوقت الواجب فيه التسليم أو فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله إذا كان الإيجار متعلقا بهذه الأعمال . وهذا كله مالم يتفق المتعاقدان على مكان آخر يسلم فيه الشئ المؤجر .

ثالثا: نفقات التسليم

يتعين هنا الرجوع إلي النص العام فى المادة ٣٤٨ مدنى " أن تكون نفقات الوفاء على المدين إلا إذا وجد إتفاق أو نص يقضى بغير ذلك " وتشمل هذه النفقات مايلزم لوضع العين وملحقاتها تحت تصرف المستأجر فى المكان الواجب التسليم فيه مثل نفقات اخلاء المكان المؤجر بما فيه ونقله إلى مكان التسليم . وإذا أراد المستأجر أن ينتفع بالشئ فى مكان آخر غير مكان التسليم فعليه نفقات نقله الى هذا المكان .

(١) راجع د/ السنهورى الوسيط ج ٦ ، بند ١٨٦ ص ٢٣٢ " ومع ذلك يرى بعض الفقهاء أن التسليم لايكون فورا الا اذا كانت العين خالية " .

المطلب الثالث

جزاء الإخلال بالالتزام بالتسليم

تمهيد :

إذا أخل المؤجر بالتزامه بالتسليم الذى قد يأخذ إحدى الصور الآتية إما أن يتأخر فى التسليم أو يتخلف عن التسليم أو يسلم بصورة معيبة فللمستأجر وفقا للقواعد العامة أن يطلب التنفيذ العينى إن كان ممكنا أو الفسخ والتعويض إن كان له محل ويختلف مدى تطبيق هذه القواعد العامة باختلاف صور الاخلال وسوف نعرض لهذه الصور فيما يلى :

أولا : حالة التأخير فى التسليم

إذا تأخر المؤجر فى التسليم فينبغى أن تفرق بين حالتين :

إذا كان التأخير بسبب يرجع للمؤجر أى بخطأ منه فللمستأجر أن يطلب التعويض عن كل الأضرار التي لحقته بسبب التأخير على سبيل التنفيذ بمقابل . وإذا كان التأخير بسبب أجنبى لايد للمؤجر فيه فان الإلتزام بتمكين المستأجر من الانتفاع فى فترة التأخير يكون قد إنقضى لاستحالة التنفيذ ويترتب على ذلك إنقضاء التزام المستأجر بدفع الأجرة عما يقابل هذه المدة طبقا للمادة ١٥٩ مدني . ثم يقتصر حق المستأجر على إنقاص الأجرة بنسبة مدة التأخير دون أن يكون له الحق فى التعويض لانتفاء الخطأ من جانب المؤجر . ولما كان الالتزام بالتسليم التزاما بتحقيق غاية فيعتبر المؤجر مقصرا فى عدم التسليم فى موعده إلا إذا أثبت السبب الأجنبى .

ثانيا: حالة عدم التسليم

إذا لم يسلم المؤجر العين المؤجرة وملحقاتها وكان التنفيذ العينى ممكنا أجبر عليه . أما إذا كان التنفيذ العينى غير ممكن أو كان ممكنا ولم يطلبه المستأجر ولم يعرضه المؤجر كان للمستأجر الحق فى طلب الفسخ فيعفى [١] من دفع الأجرة ويقضى له زيادة على ذلك بالتعويض عما لحقه من أضرار .

ويكون التنفيذ العينى غير ممكن إذا كان لأجنبى عن العقد حق يحول دون إمكان نزع العين من يد هذا الأجنبى لتسليم المستأجر ومثال ذلك أن تكون العين مملوكة لغير المؤجر أو تكون مشغولة بمستأجر آخر مفضل عليه.

ثالثا: حالة التسليم المعيب

إذا جاء التسليم لايفى بالانتفاع المقصود من الإيجار فيجوز للمستأجر أن يطلب التنفيذ العينى كما يجوز له أن يطلب الفسخ مع التعويض.

وعلي ذلك يجوز للمستأجر على سبيل التنفيذ العينى أن يطلب الترخيص من القضاء بأن يقوم بالإصلاحات اللازمة على نفقة المؤجر على أن تخصم نفقات الإصلاح من الأجرة وذلك بعد إعذار المؤجر . ويجوز للمستأجر فى حالة الإستعجال أو عندما تكون الإصلاحات بسيطة أن يقوم بها دون ترخيص . فإذا لم يطلب المستأجر التنفيذ العينى فله أن يطلب الفسخ ويكون للقاضى سلطة تقديرية فى الحكم به . وعند الحكم بالفسخ

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية ١٩٨٤ الطبعة الثانية ص ٧٥١ .

يحكم للمستأجر بالتعويض عما لحقه من أضرار . ويجوز للمستأجر أن يبقى بالعين ويطلب التنفيذ بمقابل وهو يتخذ صورة إنقاص الأجرة بنسبة النقص فى المنفعة وكذلك التعويض عما أصابه من أضرار أخرى .

وقد تعرض المشرع لذلك فجاء نص المادة ١/٥٦٥ مدنى على أنه " إذا سلمت العين المؤجرة فى حالة لاتكون فيها صالحة للإنتفاع الذى أجرت من أجله أو إذا نقص هذا الإنتفاع نقصا كبيرا جاز للمستأجر أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة بقدر ما ينقص من الانتفاع مع التعويض فى الحالتين إذا كان لذلك مقتضى " . ومما يجدر الاشارة اليه أن القاعدة التي تعطى للمستأجر الحق فى طلب الفسخ من القواعد المكملة فيجوز الاتفاق علي حرمان المستأجر من طلبه . ولكن هذا الاتفاق لا يعتد به إذا كان اجبار المستأجر على البقاء فى العين مما يخالف النظام العام ، ولذلك جاءت الفقرة الثانية من المادة ٥٦٥ مدنى على أنه " إذا كانت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم جاز للمستأجر أن يطلب فسخ العقد ولو كان سبق له أن نزل عن هذا الحق .

المبحث الثانى

الالتــــزام بالصــــيانة

تمهيد

لما كان التمكين من الإنتفاع بالشئ المؤجر هو الهدف الذى يتغياه المشرع من الإيجار كى يستطيع المستأجر أن ينتفع من العين المؤجرة ونرى أن هذا لايتحقق إلا إذا كانت العين تبقى بحالة صالحة للاستعمال . الأمر الذى يحتاج تدخل المؤجر إلى القيام ببعض الأعمال التى من شأنها حفظ هذه العين سليمة وتسمى بالترميمات الضرورية . ولكن قد لاتكون هذه الترميمات ضرورية لانتفاع المستأجر إلا أن مصلحة المؤجر فى حفظ العين اقتضت أن يعطيه المشرع الحق فى إجراء الترميمات اللازمة لحفظ العين ولو رغما عن المستأجر سواء كانت ضرورية أو غير ضرورية . ومن يتحمل تكاليف وأعباء الصيانة إذا كان العقار آيلا للسقوط واحتاج بعض الترميمات . وسوف نعرض لكل موضوع فى مطلب مستقل .

المطلب الأول

اساس ونطاق الالتزاهم بالصيانة

إن الالتزام بالصيانة يجد جذوره فى نص المادة ٥٦٧ مدنى التي جاء نصها " ١ - على المؤجر أن يتعهد بالصيانة لتبقى العين المؤجرة على الحالة التي سلمت بها وأن يقوم أثناء الإجارة بجميع الترميمات الضرورية دون الترميمات التأجيرية "

٢ - وعليه أن يجرى الأعمال اللازمة للأسطح من تخصيص أو بياض وأن يقوم بنزح الأبار والمراحيض ومصارف المياه .

٣ - ويتحمل المؤجر التكاليف والضرائب المستحقة على العين المؤجرة ويلزم بثمن المياه إذا قدر جزافا فإذا كان تقديره بالعداد كان على المستأجر إما ثمن الكهرباء والغاز وغير ذلك مما هو خاص بالاستعمال الشخصى فيتحمله المستأجر . كل هذا مالم يوجد الاتفاق بغيره ويتحدد نطاق هذا الإلتزام باستبعاد حالة الهلاك الكلى للعين المؤجرة كما لو صدر أمر بنزع ملكيتها للمنفعة العامة أو إنهدم البناء بأكمله فان العقد ينفسخ من تلقاء نفسه وتنقضى الالتزامات كل من الطرفين ولا يبقى إلا مجال التعويض [١] للطرف المضرور فأشار النص سالف الذكر إلى نطاق هذا الالتزام بالزام المؤجر بالترميمات الضرورية دون التأجيرية ولم يضع المشرع معيارا محددا لما يعتبر ترميمات ضرورية وما يعتبر ترميمات تأجيرية ولكنه أورد بعض الأمثلة لما يجب أن يقوم به المؤجر فألزمه بأن يجري الأعمال اللازمة للأسطح من تجصيص أو بياض ، وأن يقوم بنزح الآبار والمراحيض ومصارف المياه . لكن مدار البحث ينحصر فى ما المقصود بالترميمات الضرورية والتأجيرية وما هو المعيار الذى نلجأ إليه للوقف على ما إذا كانت الترميمات تعد ضرورية أم تأجيرية ؟

يقصد بالترميمات الضرورية تلك التي تلزم لانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة لا الترميمات الضرورية لحفظ العين من الهلاك ، وهي فى الوقت نفسه ليست من الترميمات البسيطة التي جري العرف على أن يقوم بها المستأجر والتي تعتبر ضرورية للإنتفاع إذ أن الترميمات الضرورية ترميمات كبيرة [٢]، ويقصد بالرميمات التأجيرية تلك الترميمات البسيطة

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ١٦ .

(٢) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٧٥٦ .

التي يقتضيها استعمال العين المؤجرة استعمالا مألوفا وهى ترميمات ضرورية للانتفاع بالعين ولكنها بسيطة والمعيار الذى يمكن اللجوء إليه فى تحديد هذه الترميمات هو العرف كما جاء فى المادة ٥٨٢ مدنى " يلتزم المستأجر باجراء الترميمات التأجيرية التي يقضى بها العرف مالم يوجد إتفاق يقضى بغير ذلك " . فإذا لم يوجد عرف اعتبرت الترميمات تأجيرية إذا كانت الضرورة إليها تنشأ من استعمال العين المألوف ويترك لقاضي الموضوع تقدير ما إذا كان الترميم ضروريا أم تأجيريا مستهديا فى ذلك بالعرف ويمكن ذكر بعض الأمثلة لما يعد ترميما ضروريا وما يعد ترميما تأجيريا . فيعتبر ترميمات ضرورية إصلاح الشقوق فى الجدران وإصلاح السلم ودورات المياه والمصعد الكهربائى . ويعتبر ترميمات تأجيرية إصلاح البلاط والنوافذ والأبواب والمفاتيح وصنابير المياه ويلتزم المؤجر بالقيام بالترميمات الضرورية أيا كان سبب التلف الذى يستدعى القيام بها إذا كان هذا التلف راجعا إلى خطأ المستأجر أو من يسأل عنهم فهو يلتزم بترميمه وعلى ذلك يلتزم المؤجر باجراء الترميم سواء كان التلف بفعله أو بفعل الغير أو بقوة قاهرة .

حكم الهلاك الجزئى للعين المؤجرة

جاء نص المادة ٢/٥٩٦ مدنى فنصت على أنه " إذا كان هلاك العين جزئيا أو إذا أصبحت العين فى حالة لاتصلح معها للانتفاع الذى أجرت من أجله أو نقص هذا الانتفاع نقصا كبيراً ولم يكن للمستأجر يد فى شئ فيجوز له إذا لم يقم المؤجر فى ميعاد مناسب باعادة العين إلى الحالة التي كانت عليها أن يطلب تبعا للظروف إما إنقاص الأجرة أو فسخ عقد الإيجار ذاته

دون إخلال بما له من حق فى أن يقوم بنفسه بتنفيذ التزام المؤجر وفقا لأحكام المادة السابقة " .

وقد إختلف الفقه فى شأن تحديد نطاق هذا الحكم وذلك علي ضوء التفرقة بين الترميم بمعنى الاصلاح للخلل والتجديد بمعني إعادة جزء هلك من العين إلى الحالة التي كان عليها . فذهب [١]، البعض إلى عدم إلزام المالك فى حالة الهلاك الجزئى بإعادة الحال إلى ماكانت عليه لأن الاعادة تعتبر من قبيل التجديد الذى لايلتزم به المؤجر وليس من قبيل الترميم بالمعني الصحيح وذهب إتجاه ثان إلى إلزام المالك فى حالة الهلاك الجزئى باعادة الحال إلى ماكان عليه لأنه يعتبر من قبيل الترميم الذى يلتزم به المؤجر شأنه فى ذلك شأن التلف أو الخلل أو عدم الصلاحية للاستعمال [٢]، ونري مع الاتجاه الراجح [٣]أن الزام المؤجر بإعادة الحال إلى ماكان عليه فى حالة الهلاك الجزئى يتوقف على قيمة النفقات اللازمة للإعادة فإذا كانت باهظة يقتصر الجزاء على الفسخ أو إنقاص الأجرة وإذا كانت معقولة أمكن الزام المؤجر بالتنفذ العينى أو الترخيص للمستأجر بالقيام به على نفقة المؤجر . ويتفق هذا الاتجاه مع نص المادة ٢٠٣/٢ مدنى التي تقرر إستبعاد التنفيذ العينى إذا كان مرهقا للمدين .

حواز تعديل احكام الالتزام بالصيانة

جاء نص المادة ٥٦٧/٤ مدني بنصها " كل هذا مالم يقضى الاتفاق

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار طبعة ١ ص١٧ هامش ١ .

(٢) راجع د/ عبدالفتاح عبدالباقي عقد الايجار بند ١١٩ .

(٣) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ١٥ ، د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ١٨ .

بغيره " ومن ثم فإن أحكام التزام المؤجر بالصيانة جميعها تعتبر أحكاما مكملة فيجوز الاتفاق على ما يخالفها فى حدود القواعد العامة فى المسئولية العقدية فيجوز الاتفاق مثلا على أن يتحمل المؤجر ثمن المياه ولو كانت الجهة التي توردها تقدر الثمن بالعداد أو على أن يتحمل ثمن الكهرباء ومثل هذه الاتفاقات يجب أن تفسر عند الشك لمصلحة من يضار منها [١].

المطلب الثانى

جزاء الاخلال بالالتزام بالصيانة

تمهيد

يخضع الاخلال بالصيانة للقواعد العامة التي تعطى للمستأجر حق طلب التنفيذ العينى أو الفسخ أو التعويض وسوف نعرض لكل من هذه الطرق علي استقلال ، ونتبعها بحق المستأجر فى حبس الأجرة حتي يتم الترميم .

أولا : التنفيذ العينى :

القاعدة العامة فى المادة ١/٢٠٣ مدنى " يجبر المدين بعد إعذاره على تنفيذ التزامه عينا متى كان ذلك ممكنا " .

فالمؤجر يقوم بتنفيذ التزامه عينا وطالما كان التنفيذ العينى ممكنا فلا يجوز للمؤجر أن يرفضه ويطلب التنفيذ بالتعويض كما لايجوز للمستأجر أن يرفض التنفيذ العينى غير أنه يشترط لاقتضاء التنفيذ العينى وفقا للقاعدة العامة أن يكون التنفيذ العينى ممكنا وألا يكون فيه إرهاقا للمدين

---

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ، ص ٧٦١.

. ويتم التنفيذ العينى إما بمحض إختيار المؤجر وإما بإجباره على ذلك بموجب الحصول على حكم من القضاء بذلك . ويجوز للمستأجر بعد استئذان القضاء أن ينفذ التزام المؤجر على نفقته ثم يستوفى ما أنفقه خصما من الأجرة وذلك إعمالا للنص الوارد فى المادة ٥٦٨ مدني . والجدير بالذكر أن المشرع أعفى المستأجر من الحصول على إذن القضاء فى حالتين : الأولي : ظروف الاستعجال ، والثانية : فى حالة الترميمات البسيطة وقد ورد هذا الاعفاء فى المادتين ٢/٢٠٩ ، ٥٦٨ /٢ مدنى .

وإذا خالف المستأجر هذه القواعد وقام بالإصلاحات على نفقة المؤجر لا يجوز له أن يخصم ما أنفقه من الأجرة المستحقة تحت يده ولايكون له إلا الرجوع على المؤجر طبقا للقواعد العامة فى الإثراء على حساب الغير ومن ثم فيما عدا حالات الإعفاء من الحصول على إذن القضاء فى القيام بالترميمات اللازمة فلا يشترط سوى سبق إعذار المؤجر ثم تخلفه عن الوفاء بالتزامه فى وقت مناسب [1].

ثانيا: التعويض

قد يلحق العين المؤجرة تلف يقلل من منفعتها فإذا كان التلف يرجع إلى سبب لايد للمؤجر فيه يرجع إلي سبب أجنبى أو قوة قاهرة فهنا ليس للمستأجر إلا أن يطلب إنقاص الأجرة بقدر مافاته من منفعة غير أن المادة ٥٨٥ مدنى قد أوجبت على المستأجر لكي يستفيد من هذا الطلب أن يخطر المؤجر بالتدخل فاذا أخطر وتأخر فى القيام بأعمال الصيانة التزم فضلا عن انقاص الأجرة بقدر ما فاته من منفعة غير أن المادة ٥٨٥ مدنى قد أوجبت

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٢٠.

على المستأجر لكي يستفيد من هذا الطلب أن يخطر المؤجر بالتدخل فإذا أخطر وتأخر فى القيام بأعمال الصيانة التزم فضلا عن إنقاص الأجرة بتعويض كافة الأضرار الأخرى الناتجة عن تأخيره مثل مصاريف نقل وتخزين منقولات المستأجر أما إذا لم يتم هذا الاخطار فليس للمستأجر رجوعا على المؤجر بأية شئ ويتحمل مغبة تقصيرية إذا كان التلف يرجع إلى فعل المؤجر نفسه فإنه فضلا عن إنقاص الأجرة يلتزم بالتعويض للمستأجر عما فاته من الانتفاع بالعين المؤجرة ولا مجال هنا لاشتراط الاخطار كما لا ضرورة للإعذار لأن تنفيذ الالتزام أصبح غير ممكن أو غير مجد بفعل المدين (١).

ثالثا : الفسخ

إذا أصبح التنفيذ العينى مستحيلا أو كان ممكنا ولكنه يرهق المؤجر أو كان ممكنا وغير مرهق ولكن لم يعرضه المؤجر فالأمر هنا جوازى للقاضى أن يحكم بالفسخ إذا كان نقص الإنتفاع جسيما بحيث يخل بالغرض المقصود من العقد ، وإذا كان النقص يسيرا فله أن يرفض الفسخ إكتفاء بالحكم بالتعويض فالمعمول عليه فى الفسخ هو السلطة التقديرية لقاضى الموضوع بعد إجراء هذه الموازنة .

حق المستأجر فى حبس الأجرة لحين إتمام الترميم

هذه المسألة آثارت خلافا في الفقه فذهب إتجاه أول إلى القول(٢) أنه

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٢٠.

(٢) راجع د / سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ بند ١٥٥ ، د/ عبدالمنعم فرج الصدة ، بند ١١٣ ص ١٦٦ .

لايجوز للمستأجر حبس الأجرة إلى حين قيام المؤجر بالاصلاحات المطلوبة وذلك لأن التزام المؤجر بالصيانة التزام ثانوني والالتزام بدفع الأجرة التزام رئيسى كما أن حبس الأجرة فى مثل هذه الأحوال يؤدى إلى زعزعة حقوق المالك الذى يصبح تحت رحمة المستأجر . وذهب إتجاه ثان[1]. ونرى أنه الراجح إلى جواز ذلك الحبس لأن القواعد العامة فى الدفع بعدم التنفيذ تعطى المستأجر هذا الحق فى المواد ١٦١ ، ٢٤٦ مدنى كما أن المشرع لم يتطلب فى القواعد العامة سالفة الذكر التناسب بين الالتزامات المتقابلة " . كما أنه ليس من العدالة إجبار المستأجر عى دفع الأجرة وخصوصا إذا كان النقص فى المنفعة جسيما وإعطاء المؤجر الحق فى المطالبة بالأجرة وإذا كان هذا النقص يسيرا فعلى المؤجر أن يسارع بالصيانة حتى يحصل على الأجر .

وأخيرا فان المستأجر حين يمتنع عن دفع الأجرة فانه يفعل ذلك على مسئوليته فان كان امتناعه بغير حق تحت مسئولية مافعل وتقدير ما إذا كان المستأجر محقا فى الامتناع عن دفع الأجرة أم لا هو من صميم سلطة قاضى الموضوع .

---

(١) راجع د/ عبدالفتاح عبدالباقى بند ١٢٥ ص ١٩٠ ، د/ منصور مصطفى منصور المرجع السابق بند ١٠٨ ص ١٦٥ ، د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ٢٠ ، د/ خميس خضر شرح العقود المدنية ص ٧٦٧ .

المطلب الثالث

احكام الصيانة والترميم

بالنسبة للمنشآت الآيلة للسقوط فى قوانين ايجار الاماكن

تمهيد

نستعرض هذه الأحكام فى ظل قوانين إيجار الأماكن المتعاقبة إبتداء من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ حتي القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

فقد نظم المشرع هذه الأحكام فى المادة ٣٦ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ نصت على أن المالك له الحق فى حالة قيامه بأعمال الترميم والصيانة للعقار المؤجر أن يزيد من الأجرة السنوية للعقار بمقدار ١٢٪ من قيمة هذه الأعمال بما لايجاوز ٥٠٪ من القيمة الايجارية . ثم جاء نص المادة ٦١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ونصت على أن " يستطيع المالك أن يزيد فى الأجرة السنوية بمقدار ٢٠٪ من قيمة أعمال الصيانة والترميم ويترتب على عدم سداد هذه الزيادة مايترتب على عدم سداد الأجرة من آثار . ثم جاء نص المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ووضعت عبء الصيانة والترميم على عاتق المؤجرين والمستأجرين بنسبة معينة تبعا للمرحلة الزمنية التي أقيم فيها العقار مع ابقاء الزام المؤجر بالصيانة فى العشر سنوات الأولى من عمر العقار (١).

ويمكن القول أن المشرع قسم العقارات إلى ثلاث مراحل هى :

المرحلة الأولى : المباني المنشأة حتى ٢٢ مارس ١٩٦٥

هذه المباني يتحمل المالك والمستأجر نفقات الصيانة بنسبة الثلث

---

١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ص ٢٧٧ .

للمالك والثلثين على شاغلى المبنى . وتعتبر هذه المرحلة أكبر المراحل إذ أنها تشمل المباني التي انشئت قبل أول يناير ١٩٤١ حتى المبانى التي أنشئت قبل ٢٢ مارس ١٩٦٥ .

المرحلة الثانية : المباني المنشأة من التاريخ السابق حتي ٩ سبتمبر ١٩٧٧

هذه المبانى يوزع عبء الصيانة مناصفة بين المالك وشاغلى العقار .

المرحلة الثالث : المباني التي أنشئت بعد ٩ سبتمبر

هذه المبانى خاضعة لأحكام المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والمؤجر يلتزم بالصيانة طوال العشر سنوات الأولى من حيازة العقار . ولكن بعد إنتهائها ستوزع أعباء الصيانة والترميم علي الملاك وشاغلى المبانى بنسبة الثلثين على الملاك والثلث علي شاغلى العقارات .

وإذا كنا نتحدث عن أحكام الصيانة والترميم فما المقصود بها وما كيفية تمويلها ؟

قبل أن نتعرض للتعريف بأحكام الصيانة والترميم نود أن نشير إلى أن أحكام الصيانة والترميم لا تنطبق إذا كانت الأعمال التي تمت يقصد بها التحسين أو زيادة الانتفاع بالإجزاء المشتركة فيها ويكون عبء توزيع نفقات هذه الأعمال بالاتفاق بين المؤجر والمستأجر ومن الناحية العملية[1]، لايقدم المالك على هذه الأعمال إلا بعد الاتفاق مع شاغلى العقار على هذه الأعمال وكيفية تمويلها ومدى التزام كل منهم بها . وفيما عدا أعمال

---

(١) د/ حمدى عبدالرحمن شرح أحكام قانون ايجار الأماكن ص ٢٦ .

الصيانة والترميم التي عرفها المشرع تعتبر الأعمال المعروضة أعمال تحسين إلا إذا ظهر أنها تتصل بعملية ضرورية لحفظ وصيانة العقار.

١ - أعمال الصيانة والترميم

عرف المشرع فى المواد ٢٥ ، ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقصود بهذه الأعمال الا أنه أورد فى المادة ٢٥ أعمال الصيانة العامة والمادة ٢٦ أعمال الصيانة الدورية ولا ندرى سببا لهذه التفرقة بين أعمال الصيانة العامة والدورية طالما لم يكن له أثر قانوني محدد .

أ - أعمال الصيانة العامة

يعتبر من أعمال الصيانة العامة طبقا للمادة ٢٥ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

١ - تدعيم وترميم الأساسات المعيبة .

٢ - ترميم الشروخ بما فى الحوائط وتنكيس الأجزاء المتكاملة والمتفككة منها .

٣ - تدعيم وتقوية الأسقف المعيبة بسبب الترخيم أو الميل أو التشريخ أو تآكل مواقع الارتكاز أو كسر الكمرات والكوابيل الحاملة لها.

٤ - اصلاح وترميم التلفيات فى أرضيات دورات المياه والحمامات والمطابخ والأسطح الذى يؤدى إلى تسرب المياه للحوائط أو لأجزاء المبنى وبصفة خاصة الأساسات .

٥ - تدعيم وتقوية الأعمدة الحاملة لأجزاء المبنى .

٦ - استبدال درج السلم المتداعية وتدعيم الحوائط والكمرات والهياكل الحاملة لها .

٧ - إصلاح واستبدال التالف من الأعمال والتركيبات الكهربائية الرئيسية التي يكون من شأنها أن تؤدى الى حوادث أو حريق أو تعريض الأرواح للخطر وكذلك اضاءة مدخل المبنى والسلالم .

٨ - إصلاح وترميم وصيانة خزانات المياه وطلمبات المياه والمصاعد والأعمال والتركيبات الصحية الخارجية للمياه والصرف سواء منها المكشوفة أو المدفونة واستبدال الأجهزة والأدوات والأجزاء التالفة بها .

٩ - أعمال الاصلاحات الخاصة بمدخل المبنى وصناديق البريد .

ب - أعمال الصيانة الدورية

يعتبر من أعمال الصيانة الدورية طبقا للمادة ٢٦ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لنسة ١٩٨١ :

١ - إصلاح درج السلم المكسورة أو المتآكلة وكسوة الأرضية فى السلالم والمداخل .

٢ - أعمال البياض والدهانات لواجهات المبنى والشبابيك من الخارج وكذلك الأعمال التي تتطلبها إعادة الحال إلى ماكانت عليه فى الأجزاء التي تناولها الترميم والصيانة .

٣ - استبدال الزجاج المكسور للسلم والمناور والمداخل .

٤ - نزح الآبار والبيارات ومصارف المياه .

ج - أعمال الصيانة واصلاح المصاعد

حددت المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقصود بالاصلاح الدوري والمقصود بأعمال الصيانة الدورية ويكون ماعدا ذلك داخلا فى دائرة أعمال الاصلاح غير الدوري .

ويقصد بالاصلاح الدوري للمصعد إزالة أى عطل أو خلل يطرأ دون حاجة إلى قطع غيار " أما الصيانة الدورية فيقصد بها " القيام بأعمال التنظيف والتزليق (التشحيم والتزييت) وماعدا ذلك يعد من أعمال الاصلاح غير الدورى .

٢ - تمويل عمليات الترميم والصيانة

تشجيعا للملاك للقيام بعمليات الصيانة والترميم حفاظا على الثروة العقارية فى مجال الاسكان أعطى المشرع الملاك سلطة توزيع عبء هذه الأعمال على المستأجرين والملاك بنسب محددة وبالإضافة إلى ذلك منح للملاك قروضا ميسرة للقيام بها ومنحهم أيضا زيادة الأجرة للأماكن غير المعدة للسكنى فى المادة ٧ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وسنعرض فيما يلى لهذين الطريقين :

الطريق الأول

جاءت المادة ٧/٣ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " وتخصص نصف هذه الزيادة لمواجهة التكاليف الخاصة بالصيانة والترميم وتعتبر هذه المبالغ أمانة تحت يد المالك ..." .

يتضح من هذا النص أن نصف حصيلة الزيادة المقررة توضع فى

حساب خاص للانفاق على الصيانة والترميم . وأن هذا المبلغ يعتبر أمانة تحت يد صاحب العمل . وبالتالى فان يده عليه ليست يد مالك وأنه يمكن عقابه جنائيا على تبديده ذلك المبلغ فى غير أغراض الصيانة والترميم(١) وهذه الزيادة يبدأ العمل بها من أول يناير١٩٨٢ وتستمر زيادة دورية ثابتة لمدة خمس سنوات تنتهى فى آخر ديسمبر ١٩٨٦ ، وفى حالة عدم كفاية هذه الحصيلة أو لم تكن هناك حصيلة علي الاطلاق فجاء نص المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فأوضح طريقة توزيع عبء التكلفة بين المؤجرين والمستأجرين (٢)، وفى حالة وقوع خلاف على هذه التكاليف يجوز لصاحب المصلحة اللجوء إلى القضاء المستعجل ليقرر كيفية التوزيع لهذه التكاليف بين المؤجرين والمستأجرين .

الطريق الثانى : قروض الترميم

منح المشرع أسهاما من الدولة لتشجيع الاستثمار فى المجال العقارى لحل أزمة الاسكان للمؤجرين الحصول على قروض ميسرة لترميم وصيانة المباني وقد ورد النص على ذلك المادة ١٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ التي جاء نصها " تكفل الدولة تقديم قروض تعاونية ميسرة لترميم وصيانة المبانى ويكون للقرض وملحقاته امتياز علي أموال المدين ضمانا للسداد وتكون مرتبة هذا الإمتياز تالية للضرائب والرسوم وتعفى القروض من جميع الضرائب والرسوم وتحصل بطريق الحجز الادارى .

وقد تكفل قرار وزير الاسكان رقم ٥٠٨ لسنة ١٩٨٢ (٣)بتنظيم

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٣٨٥.

(٢) راجع نص المادة ٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ .

(٣) منشور فى الوقائع المصرية العدد ٢٢٩ فى ١٠/١١/١٩٨٢ .

الاقراض الميسر لأغراض الإسكان الشعبى بتقديم طلب القرض إلى الوحدة المحلية المختصة مرفقا به تقرير مهندس نقابى مدني أو معمارى بأوصاف المبنى وموقفه ومالكه والأجزاء التي تحتاج إلى صيانة أو ترميم والتكلفة التقديرية لذلك الإصلاح . ثم تقوم الوحدة المحلية بفحص هذا الطلب ويحق لها الموافقة عليه أو رفضه أو تعديله . ويعتبر قرار الوحدة المحلية هذا قرارا إداريا يمكن الطعن عليه أمام محكمة القضاء الاداري [١]، وفى حالة الموافقة وتقدير القرض المستحق فينصرف على النحو الآتي :

١ - دفعة مقدمة توازى ٢٥٪ من قيمة القرض .

٢ - دفعات متتالية كل منها بذات النسبة السابقة وتصرف كل دفعة بعد انجاز أعمال الرميم والصيانة بما يوازى قيمة الدفعة السابق صرفها وعلي الجهة المقرضة أن تتحقق من ذلك ومن سلامة التنفيذ " .

ويستحق القرض عائدا بواقع ٣٪ سنويا ويستهلك القرض كوعاء استثماره خلال مدة أقصاها عشر سنوات من تاريخ الإستحاق للقسط الأول ويكون للقرض وملحقاته إمتياز عام على أموال المدين ضمانا للسداد وتكون مرتبة هذا الامتياز تالية للضرائب والرسوم " .

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون ايجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٣٨٧ " يرى أن الأمر هنا يتعلق بحق كفله القانون ، وهذا الحق هو الحصول على قروض ميسرة لترميم وصيانة المباني " .

المبحث الثالث

الالتزام بضمان التعرض

تمهيد

يمتنع على المؤجر أن يتعرض للمستأجر فى إنتفاعه بالعين سواء كان تعرضا ماديا أو قانونيا . ويعتبر فى حكم التعرض الشخصى التعرض الذى يحدث من أحد أتباع المؤجر . أما التعرض الذى يحدث من الغير فلا يضمنه المؤجر إلا إذا كان قانونيا فلا يضمن الموجر تعرض الغير المادى .

أولا : التعرض الشخصى :

للتعرض الشخصى نوعان :

أ - التعرض المادى

يقوم التعرض على أعمال مادية محضة تقع من المؤجر وقد ينبنى على تصرفات قانونية تصدر منه سواء بعد الايجار أو قبله ويكون من شأنها أن تحول دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو تخل بهذا الانتفاع . ومن أمثلة التعرض المادى الذى يقوم على أعمال محضة أن يحدث المؤجر بالعين أو ملحقاته أى تغيير يخل بانتفاع المستأجر بالعين المؤجرة أو يقتحم العين دون إذن المستأجر أو أن يمنع المؤجر المستأجر من إستعمال سطح المنزل . ومن أمثلة التعرض المادى الذى يقوم على تصرفات قانونية أن يعطى المؤجر للغير حقا عينيا أو شخصيا يتعارض مع حق المستأجر ويحتج به عليه .

ب - التعرض القانوني :

يقع التعرض القانوني إذا إدعى المؤجر حقا على العين المؤجرة فى مواجهة المستأجر . فإذا أجر شخص عينا غير مملوكة له ثم أصبح مالكا لها بسبب من أسباب الملكية كالميراث أو الشراء من المالك الحقيقى فلا يجوز للمؤجر أن يحتج على المستأجر بهذا التملك الذى حدث بعد الايجار ليسترد العين منه . وإذا فعل المؤجر ذلك يستطيع المستأجر أن يرفع دعوي المؤجر بضمان التعرض الشخصى . ويندر عملا وقوع تعرض قانونى يصدر من المؤجر .

شروط التعرض الشخصى

سواء كان التعرض الشخصى ماديا أو قانونيا يشترط أربعة شروط لتحقيقيه

١ - أن يقع التعرض بالفعل

٢ - أن يقع التعرض أثناء مدة الايجار .

٣ - أن تحول أعمال المؤجر دون انتفاع المستأجر بالعين المؤجرة .

٤ - ألا يستند المؤجر فى الأعمال التي يقوم بها إلى حق ثابت .

وهذا الضمان واجب على المؤجر بصرف النظر عن حسن نيته [١].

صور التعرض الشخصى

التعرض المادى القائم على أعمال مادية محضة هو الصور المألوفة للتعرض الشخصى الصادر من المؤجر ونذكر فيما يلى لبعض هذه الصور :

(١) راجع د/ السنهوري الوسيط ج ٦ ص ٣٠٤ هامش ١ .

١ - إستعمال العين المؤجرة أو مجرد دخولها .

٢ - التغيير فى العين المؤجرة أو ملحقاتها .

٣ - الإخلال بوجوه الانتفاع التي خصصت لها العين المؤجرة .

٤ - مزاحمة المستأجر فى تجارته أو صناعته .

٥ - أعمال التعرض الواقعة فى عين مجاورة مملوكة للمؤجر .

٦ - أعمال التعرض الصادرة من اتباع المؤجر .

جزاء الإخلال بالإلتزام بعدم التعرض الشخصى

الأصل هو تنفيذ التزام المؤجر تنفيذا عينيا . فإذا حدث تعرض من جانبه أو جانب أحد تابعيه كان للمستأجر أن يطلب إجباره على وقف التعرض وإزالة المخالفة . وللقاضى أن يستعين بالغرامة التهديدية كما لايجوز للمستأجر أن يستأذن القضاء فى إزالة التعرض على نفقة المؤجر أو أن يطلب تعيين حارس للإشراف على المكان المؤجر . ويجوز للمستأجر أن يطالب بالفسخ إذا كان التعرض قد أدى إلى إخلال جسيم بالانتفاع . وللقاضى سلطة تقديرية فى إجابة الطلب أو رفضه وفى هذه الحالة الأخيرة يكتفى القاضى بإنقاص الأجرة بقدر ما فات من منفعة بالإضافة إلى تعويض المستأجر عما يصيبه من أضرار نتيجة لخطأ المؤجر .

ثانيا : التعرض الصادر من الغير

لايضمن المؤجر تعرض الغير إلا إذا كان تعرضا قانونيا كما سبق القول وليس له شأن بتعرض الغير المادى .

أ - التعرض القانونى للغير

يقصد بالتعرض القانوني إدعاء أجنبى بحق يتعارض مع حق المستأجر ويؤدى إقراره إلى الاخلال بانتفاعه بالعين المؤجرة [١]، ويقصد بالغير هنا كل ماعدا المؤجر واتباعه بالمعني المحدد فى ضمان التعرض الشخصى ويشترط لأعمال هذا الضمان أن يقع التعرض بالفعل وأن يقع أثناء مدة الانتفاع .

ب - كيفية إعمال ضمان التعرض وكيف يمكن دفعه

أوجب المشرع فى المادة ١/٥٧٢ مدنى أنه إذا وقع تعرض قانونى من الغير يجيب على المستأجر أن يخطر المؤجر بذلك ولم يتطلب المشرع شكلا معينا للإخطار المشار إليه وعلى المستأجر أن يثبت أنه قام بالإخطار فإذا قام المستأجر بالإخطار أو علم بالتعرض من أى طريق آخر كان عليه أن يدفع هذا التعرض فإذا كان التعرض فعلا ماديا يستند فيه للتعرض إلى حق يدعيه فيجب على المؤجر أن يقوم بكل ما من شأنه دفع هذا التعرض كرفع دعاوي الحيازة وإذا كان التعرض فى صورة دعوي رفعها المتعرض على المستأجر كان على المؤجر أن يتدخل فى هذه الدعوي ليدفع إدعاء المتعرض وللمستأجر عندئذ أن يخرج من الدعوي فلا توجه الإجراءات إلا إلى المؤجر . ولكن يبقى له الحق فى الدعوى ليراقب دفاع المؤجر ويحول دون التواطؤ بينه وبين المتعرض وليستمر له طلب الحكم على المؤجر إذا قضى باستحقاق الغير لما يدعيه .

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار ص ٣٨ .

ج - صور التعرض القانوني من الغير

أولا : تزاحم المستأجرين لعين واحدة من مؤجر واحد :

فى هذا الفرض يتزاحم عدد من المستأجرين على عين واحدة بعقود إيجار صادرة عن مؤجر واحد فإذا صدرت من مجموعة من المؤجرين فإن الأفضلية تكون لمن تلقى الحق من مالك المنفعة ونفرض فى هذه الحالة أيضا تداخل هذه العقود أى أن تكون العقود عن ذات المدة وقد وضع المشرع المصرى أساسا للمفاضلة بين المستأجرين يختلف فى حالة المنقول عنه فى حالة العقار وذلك فى عجز نص المادة ٥٧٣ مدني وسنعرض فيما يلى لأساس المفاضلة للمنقول ثم أساس المفاضلة فى ايجار العقار.

أساس المفاضلة في إيجار المنقول

وضع المشرع معيارا لهذه الأفضلية وهو سبق وضع اليد أى تسلم المنقول حتي ولو كان عقد الايجار لاحقا على المستأجر الآخر الى أنه شرط ذلك بأن يكون وضع يده دون غش . ويقصد بالغش هنا التواطؤ إضرار بالمستأجر الآخر وذلك طبقا للقاعدة العامة الواردة فى المادة ٢/٢٤٢ مدنى .

وعلى ذلك إذا تسلم أحد المستأجرين المنقول قبل غيره دون غش أو تواطؤ كان مفضلا ولو كان عقده لاحقا فى تاريخه . أما إذا لم يتسلم أحد من المستأجرين المنقول أو تسلمه أحدهم عن غش أو تواطؤ فلا يكون هناك سبب للتفضيل ولا يكون لأى من المتعاقدين إلا الرجوع على المؤجر بالتعويض .

أساس المفاضلة في إيجار العقار

أما إذا كان الشئ المؤجر عقارا فجعل المشرع أساس المفاضلة هو الأسبقية بين واضع اليد دون الغش أو المستأجر الذى سجل عقده دون غش أيضا . فإذا كان أحد المستأجرين متأخرا فى عقده ولكنه بادر إلى وضع اليد دون غش قبل أن يسجل متعاقد آخر عقده فانه يكون مفضلا حتى ولو سجل هذا المتعاقد عقده بعد ذلك [1]، وإذا كان أحد المتعاقدين متأخرا فى عقده ولكنه بادر إلى التسجيل لهذا العقد دون غش قبل أن يضع المتعاقد الاخر يده على العين فالأسبقية بالتسجيل دون غش وذلك بصرف النظر عن الأسبقية فى تاريخ إنعقاد الإيجار .

ثانيا: التعرض الصادر عن جهة حكومية

من صور هذا التعرض نزع ملكية العين للمنفعة العامة . أو الإخلاء المؤقت . القيام بأعمال صيانة للطرق أو المجارى بما يمنع مؤقتا المستأجر من الانتفاع بالعين المؤجرة . وسحب الترخيص الإداري ونعرض فيما يلى لبعض صور التعرض الحكومى:

١ - أن يكون التعرض فى حدود القانون

ويكون كذلك إذا تم الاستيلاء على المكان المؤجر للمنفعة العامة فان المشرع قد إعتبر ذلك التعرض فى حكم القوة القاهرة [2]ولايجب على المؤجر الضمان فليس للمستأجر أن يطالبه بالتعويض . ولكن تبعة التعرض

---

(١) راجع د/ نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ١٠٨٩ ، د/محمد على عمران ص ٦٠ ، د/ حمدى عبدالرحمن ص ٤٩ ،د/ سمير تناغو ص ١٩٥ .

(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٤٥.

تقع على المؤجر بصفته مدينا لإستحالة تنفيذ التزامه بالتمكين من الانتفاع كليا أو جزئيا . ويترتب على ذلك إعطاء المستأجر الحق فى الحصول على الفسخ أو إنقاص الأجرة . وقد يحدد القانون الذى تم التعرض إستناداً اليه قدر التعويض الواجب دفعه لذوى الشأن كما هو الحال فى نزع الملكية للمنفعة العامة .

٢ - أن يكون التعرض خارجة على القانون

لم يتضمن نص المادة ٥٧٤ مدنى لهذا النوع من التعرض فالمؤجر لايضمن ذلك والتعرض وللمستأجر أن يطلب الفسخ أو انقاص الأجرة حسب الأحوال . إلا أن خروج الإدارة على أحكام القانون يؤدى إلى مسئوليتها عن أخطائها . وبالتالى يجوز لكل من المؤجر والمستأجر مطالبتها بتعويض عما أصاب كل منهما من أضرار .

٣ - أن يكون تعرض الحكومة ناشئا عن خطأ المؤجر

قد يحدث أن يصدر من المؤجر خطأ يؤدى إلى مثل ذلك التعرض كما لو أهمل المؤجر فى صيانة العين بحيث أصبحت آيلة للسقوط ولاتصلح للإنتفاع بها فأمرت الجهة الحكومية بالاخلاء والهدم فهنا يلتزم المؤجر بتعويض المستأجر عما يصيبه من أضرار .

٤ - رفض إعطاء الترخيص أو سحبه

قد يستأجر المستأجر المكان بقصد إستعماله مكانا لممارسة مهنة أو حرفة أو تجارة ثم ترفض الجهة الإدارية إعطاء الترخيص فهنا تتحدد المسئولية فان كان سبب الرفض هو تقاعس المستأجر عن إستكمال بعض

الإجراءات والشروط فلا مسئولية على المؤجر ، وأما إذا كان الرفض يرجع إلى خطأ المؤجر كما لو تعهد المؤجر بالحصول على الترخيص لممارسة الصناعة المذكورة فى العقد فإن المستأجر له أن يطالبه بالتعويض ويكفى لتحقيق هذه المسئولية [١]، أن يذكر النشاط فى العقد فإذا لم يذكر ولم يعلم به المؤجر فلا يجوز للمستأجر المطالبة بالفسخ أو إنقاص الأجرة.

ثالثا: جزاء الإخلال بضمان التعرض القانونى الصادر من الغير

إذا أدى التعرض الى هلاك العين كليا انفسخ العقد بقوة القانون أما إذا كان الهلاك جزئيا أو أدى التعرض إلى نقص فى الانتفاع فان الجزاء هو الفسخ أو إنقاص الأجرة حسبما يقدره القاضى ويلتزم المؤجر بتعويض المستأجر عما يلحقه من أضرار إذا كان التعرض راجعا إلى تقصيره .

رابعا: الاتفاق على تعديل احكام ضمان التعرض

تعتبر الأحكام السابقة في شأن ضمان التعرض من قبل التنظيم المكمل لإرادة الطرفين فيجوز من ثم الاتفاق على تعديلها بالتخفيف أو التشديد .

فمن ناحية التخفيض : كأن يتفق على ألا يضمن المؤجر تعرضه للشخص غير أن مثل هذا الاتفاق لايعمل به إذا ثبت الغش أو الخطأ الجسيم فى حق المؤجر . ويجوز للمؤجر أن يشترط اعفاءه من مسئولية التعرض الصادر عن تابعيه حتى فى حالة الغش أو الخطأ الجسيم من جانبهم . كما يجوز للمؤجر أن يشترط إعفاءه من مسئولية التعرض القانونى

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٤٥ .

الصادر من الغير ويشترط لصحة مثل هذاالاتفاق ألا يكون المؤجر على علم وقت الاتفاق بسبب تعرض الغير وإذا لم يكن يعمل بهذا السبب فيجب أن لايكون جهله راجعا إلى خطأ جسيم .

ومن ناحية التشدد كأن يمكن الاتفاق علي تشديد مسئولية المؤجر بأن يتفق على ضمانة للتعرض المادى الصادر عن الغير أو التعرض الصادر عن جهة حكومية أيا كان سببه .

المبحث الرابع

الالتزام بضمان العيوب الخفية

تمهيد

بادئ ذى بدء تعتبر أحكام ضمان العيوب الخفية فى صدد البيع أصلا يرجع إليه عندما لا يكون هناك نص خاص أو يتعارض مع طبيعة عقد الإيجار . ونجد مع ذلك أن هناك نص المادتين ٥٧٦ ، ٥٧٧ مدنى وضعت أحكاما عامة لهذا الضمان فى خصوص عقد الإيجار جاءت المادة الأولى موضحة القاعدة العامة فى الضمان وجاءت الثانية موضحة جزاء تحقق الضمان .

أولا : ماهية العيب الخفي وشروطه

لم يضع المشرع تعريفا للعيب الخفي فى صدد القواعد المنظمة للضمان في عقد الإيجار فلا مفر من اللجوء إلى قواعد عقد البيع كما سبق القول لتحديد معني العيب الخفى ويقصد به ذات المعنى فى عقد البيع أى أنه الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للشئ المؤجر وملحقاته(١) ،

هذا ويلاحظ أن العيب الخفي يختلف عن الغلط فى صفة جوهرية فى الشئ ففى الحالة الأخيرة يكون الشئ على فطرته السليمة بغير عيوب ولكن المستأجر إعتقد بطريق الغلط أن بالعين وضعا جوهريا من وجهة نظره (٢)، ويعتبر عيبا خفيا وجود تشققات بالجدران أو السقف مما يهدد بالسقوط أو وجود رشح بأرضية المسكن بدرجة غير عادية مما يدل علي وجود رطوبة بالغة الشدة بالأرضية .

شروط تحقق العيب الخفي

يشترط فى العيب لكي تنعقد معه مسئولية المؤجر عدة شروط وجزها فى :

أولا : أن يكون العيب مؤثرا

يجب أن يكون العيب جسيما بحيث يترتب عليه أن يحول دون الانتفاع بالشئ المؤجر أو بنقص من هذا الانتفاع نقصا كبيرا . وأما إذا كان النقص يسيرا أو غير مؤثر فلا ضمان على المؤجر ويتضح ذلك من نص المادة ٥٦٧ " لايضمن العيب التي جرى العرف على التسامح فيها " وتقدير ما إذا كان العيب جسيما مؤثرا فى الإنتفاع أمر متروك لقاضى الموضوع يقدره فى كل حالة على حدة مراعيا فى ذلك طبيعة الشئ المؤجر والغرض الذى خصص له . فبالنسبة للمساكن تعد عيوبا خفية وجود رشح بالأرضية مما يدل علي وجود رطوبة فى أرض البناء ووجود تشقق بالجدران أو السقف يهدد المنزل بالإنهاير وبالنسبة للأراضى الزراعية يعتبر عدم اتصال الأرض

---

(١) أنظر للمؤلف عقد البيع فى القانون المصرى عام ٢٠٠٤ ص ١١٨.

(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٤٦ " تختلف دعوي الإبطال للغلط عن دعوي الضمان في أن الأولى لاتعطى المستأجر الحق فى الحصول على أى تعويض " .

بالمصرف العمومى عيبا جوهريا - ونشير فى نهاية الأمر أن العيب لايقتصر علي الشئ المؤجر فقط وإنما يمتد إلى الملحقات التي ألحقت به وينطبق على الملحقات ما ينطبق على العين المؤجرة من أحكام فى خصوص العيب الخفى .

ثانيا : أن يكون العيب خفيا

يقصد بالعيب الخفى أن يكون العيب غير ظاهر فى الشئ المؤجر أى غير ظاهر بالنسبة للرجل العادى حتى ولو كان فى إمكان المتخصص أن يتبينه وتطبيقا لذلك لايلتزم المؤجر بالضمان إذا كان العيب ناشئا بسبب الموقع الطبيعى للعقار كرطوبة المسكن المجاور لمجاري المياه[1] ، ويعتبر العيب ظاهرا طالما كان فى مكنة الرجل العادى أن يكتشفه حتي ولو لم يكتشفه المستأجر بالفعل . وقد تعمد إخفاءه بالغش أو التدليس كما يلتزم المؤجر بالضمان إذا تبين من ظروف التعاقد أن المستأجر قد إعتمد عليه فى إزالة العيب أو إذا كان المستأجر قد إعتقد أن العيوب الظاهرة أقل جسامة من الحقيقة أو زادت بنسبة غير عادية ويقدر قاضى الموضوع فى كل حالة على حدة مدى تحقق هذا الشرط أو تخلفه .

ثالثا : ألا يكون المستأجر عالما بالعيب

جاء هذا الشرط فى المادة ٢/٥٧٦ مدنى التي نصت على " ومع ذلك لايضمن الموجر العيب إذا كان المستأجر قد أخطر به أو كان يعلم به وقت التعاقد " .

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار ١٩٨٧ ص ٤٦ .

ونري أن الحكمة التي من أجلها المشرع نفى ضمان المؤجر فى حالة علم المستأجر بالعيب هى أن العلم بالعيب من جانب المستأجر يعتبر قبولا من جانبه للعين بحالتها . ويرى بعض الفقهاء [١]، أن العلم بالعيب الذى يعفى المؤجر من التزامه بالضمان هو العلم وقت التعاقد أو وقت السليم . فإذا توافرت الشروط السابقة تحقق التزام المؤجر بالضمان بصرف النظر عما إذا كان هذا العيب سابقا على التعاقد أو التسليم أو لاحقا عليه أو أن يكون مستمرا بل يكفى أن يكون العيب مؤقتا كما لا يؤثر فى التزام المؤجر بالضمان علمه أو عدم علمه بوجود العيب وأن كان فى حالة علمه بوجود العيب يلتزم بالتعويض كما سنري فيما بعد .

ثانيا: جزاء تحقق الضمان

نظم هذا الجزاء المادة ٥٧٧ مدنى بقولها " ... جاز للمستأجر تبعا للظروف أن يطلب فسخ العقد أو انقاص الأجرة . وله كذلك أن يطلب إصلاح العيب أو أن يقوم باصلاحه على نفقة المؤجر إذا كان هذا الإصلاح لايبهظ المؤجر وإذا لحق المستأجر ضررا من العيب التزم المؤجر بتعويضه مالم يثبت أنه كان يجهل وجود العيب " .

يتضح من سياق النص المشار إليه أن الجزاء هو :

١ - التنفيذ العينى :

مقتضى التنفيذ العينى أن يقوم المؤجر باصلاح العيب وإعادة الحال إلى ماكان عليه بحيث أصبح الشئ المؤجر يصلح لتحقيق الغرض منه . إذا

---

(١) د/ سليمان مرقص عقد الإيجار ١٩٦٨ ص ١٩٣.

أن المشرع قيد هذا التنفيذ العينى بأن لايكون فيه إرهاق للمؤجر ويتضح ذلك من النص " إذا كان الاصلاح لايبهظ المؤجر " كما اشترط المشرع لقيام المؤجر بالتنفيذ العينى أن يقوم المستأجر باخطاره بذلك ويتحمل المستأجر نتيجة إهماله فى عدم الإخطار إلا إذا كان المؤجر يعلم بوجود العيب .

ويعتبر التنفيذ العينى مرهقا للمؤجر إذا كان إصلاح العيب يوجب إعادة بناء الشئ مرة أخري أو كانت نفقات الإعادة لا تتناسب مع الأجرة(١).

٢ - الفسخ

إذا لم يقم المؤجر باصلاح العيب جاز للمستأجر بدلا من القيام بالإصلاح على نفقة المؤجر أن يطلب فسخ عقد الإيجار . ويكون للقاضى سلطة تقديرية وفقا للقواعد العامة فله أن يحكم بالفسخ إذا رأى أن نقص المنفعة جسيم وله ألا يحكم به إكتفاء بانقاص الأجرة وله أن يمهل المؤجر ليقوم بالإصلاح إذا طلب ذلك (٢).

٣ - إنقاص الأجرة

قد لايكون الحرمان من الإنتفاع على درجة من الجسامة مما يبرر الفسخ فيحق للمستأجر أن يطالب بإنقاص الأجرة بما يوازى أو يعادل هذا النقص ويكون الإنقاص من وقت حصول العيب الذى أدى إلى نقصان الإنتفاع (٣) وهذا لايمنع المؤجر من أن يقوم بالإصلاح ومن ثم ترجع الأجرة

---

(١) راجع د/ حمدى بعدالرحمن - آثار عقد الإيجار ١٩٨٧ ص ٤٩.
(٢) راجع د/ منصور مصطف يمنصور عقد الإيجار ١٩٧٠ ص ٢١٠.
(٣) راجع د. السنهورى الوسيط ج ٦ ص ٤٤٩ بند ٣٣٢

إلى أصلها من يوم حدوث الاصلاح .

٤ - التعويض

يحق للمستأجر أن يطالب المؤجر بتعويضه عن الضرر الذى أصابه من جراء حرمانه من الانتفاع بالعين المؤجرة عن الضرر الذى أصابه فى شخصه أو في ماله بسبب هذا العيب الذى لحق الشئ المؤجر ويشترط لاستحقاق التعويض أن يكون المؤجر عالما بالعيب وقد افترض المشرع هذا العلم ولايكلف المستأجر باثباته . بل يجب على المؤجر لكي يتحلل من هذا الالتزام بالتعويض أن يثبت عدم علمه بوجود العيب ولا يسقط حق المستأجر فى المطالبة بالتعويض إلا بمضى خمسة عشر عاما طبقا للقواعد العامة مالم يكن المستأجر قد تنازل عن هذا الحق صراحة أو ضمنا (١).

ثالثا : تعديل احكام الضمان

لقد وردت العبارة الأخيرة من المادة ١/٥٧٦ مدنى " كل هذا مالم يقض الاتفاق بغيره " . ثم جاء نص المادة ٥٧٨ مدني " يقع باطلا كل اتفاق يتضمن الإعفاء أو الحد من ضمان التعرض أو العيب إذا كان المؤجر قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان " .

يتضح مما سبق أن أحكام ضمان العيوب الخفية ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق على تشديدها أو تخفيفها أو الاعفاء منها . إلا أن شرط الاعفاء قد أخفى عن غش سبب هذا الضمان.

ومن أمثلة تشديد الضمان كان يتفق على أن يضمن المؤجر كل

(١) راجع د / حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار ١٩٨٧ ص ٥١ ، د/ خميس خضر شرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ الطبعة الثانية ص ٧٩٦ ومابعدها .

العيوب حتى ولو كانت ظاهرة أو أن يضمن العيوب التي لا تنقص الانتفاع إلا نقصا يسيرا ومن أمثلة الاعفاء من الضمان أو الحد منه ،

يجوز الاتفاق على ألا يضمن المؤجر العيب أيا كان ويجوز ألا يضمن المؤجر عيوب معينة أو على ألا يكون للمستأجر عند ظهور العيب الحق فى طلب الفسخ . غير أن الاتفاق علي عدم جواز الفسخ لايمنع المستأجر من طلبه إذا ترتب على العيب أن أصبحت العين المؤجرة فى حالة من شأنها أن تعرض صحة المستأجر أو من يعيشون معه أو مستخدميه أو عماله لخطر جسيم وذلك قياسا على الحالة الواردة فى المادة ٥٦٥ مدنى .

الفصل الثانى
التزامات المستأجر

تميهد

فى مقابل التزامات المؤجر توجد مجموعة من الالتزامات علي عاتق المستأجر فيلتزم المستأجر مقابل انتفاعه بالعين المؤجرة أن يؤدى مقابلا لذلك لأن عقد الايجار من أهم خصائصه أنه من عقود المعاوضة . كما يلتزم المستأجر بأن يحافظ على هذه العين المؤجرة فيما أعدت له ويلتزم المستأجر أيضا برد هذه العين عند نهاية المدة . ويمكن القول أن هناك ثلاثة التزامات رئيسية على عاتق المستأجر : دفع الأجرة - المحافظة على العين المؤجرة - رد العين عند إنتهاء الإيجار . وقد تناول المشرع تنظيم هذه الإلتزامات الثلاثة فى المواد من ٥٧٦ - ٥٩٣ من القانون المدني ، وسوف نعرض فيما يلى لكل على حده فى مبحث خاص .

المبحث الأول

الالتزام بدفع الأجرة

تمهيد

سوف نعرض فيما يلى لأحكام الوفاء بالأجرة فى ظل القواعد العامة الواردة فى القانون المدنى وكذلك الحال لهذه الأحكام فى ظل قوانين إيجار الأماكن .

أولا : الأحكام العامة للأجرة فى ظل التقنين المدنى

أ - الأجرة الواجبة الوفاء بها

يجب على المستأجر أن يوفى بالأجرة المتفق عليها أو التي عينها القانون أو الواجبة بعد الحكم بالإنقاص بسبب نقص المنفعة وكذلك الفوائد من تاريخ المطالبة القضائية بها وفقا للقواعد العامة .

ب - الموفى له

يكون الوفاء بالأجرة للمؤجر أو نائبه ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة وإذا توفى المؤجر فيكون الوفاء للورثة كل بحسب نصيبه الميراثى ولايجوز لأحدهم المطالبة بالأجرة إلا بتوكيل من الباقين [1] . ويعتبر الوفاء لمن يتقدم بمخالفة صادرة من المؤجر كالبواب والخادم وفاء صحيحا.

ج - مكان الوفاء بالأجر

جاء نص المادة ٥٨٦ /٢ مدنى " يكون الوفاء بالأجرة فى موطن المستأجر مالم يكن هناك اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك " .

---

(١) راجع د/ خميس خضر سرح العقود المدنية الكبيرة ١٩٨٤ ص ٨٢٠.

فالعبرة بالاتفاق ، فان لم يوجد فيرجع إلى العرف والأصل العام أن الدين مطلوب لا محمول أى على الدائن مشقة المطالبة بدينه والذهاب إلى موطن مدينه لاستيفاء حقه ويتحمل المستأجر نفقات الوفاء وفقا للقواعد العامة " . المادة ٢٤٨ مدنى .

د - زمان الوفاء

يرجع إلى الاتفاق أو العرف لتحديد وقت الوفاء والأصل أن الأجرة تدفع بعد الحصول على المنفعة المتفق عليها وقد يتضمن عقد الإيجار المطبوع فى غالب الأحوال نصا بأن يكون دفع الأجرة فى بداية الانتفاع لاعند انتهائها وهذا الشرط صحيح ويجب إعماله لأننا سوف نجد نص المادة ٢٧ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن إيجار الأماكن يوجب الوفاء بالأجرة فى مدة لا تجاوز الأسبوع الأول من شهر الاستحقاق أو الميعاد المتفق عليه فى العقد .

هـ - إثبات الوفاء بالأجرة

الأصل أن الوفاء بالأجرة يخضع للقواعد العامة فى الإثبات ومن ثم يجب على المستأجر عبء إثبات الوفاء حيث أنه المدين بالوفاء ويتعين على من يريد التخلص من الالتزام أن يثبت مايدعيه . فإذا زادت الأجرة عن خمسمائة جنيه لايجوز الإثبات إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها من إقرار أو يمين . ويعتبر الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة إعمالا لنص المادة ٥٨٧ مدنى إلا أنها قرينة بسيطة يجوز إثبات عكسها والدليل على أنها قرينة بسيطة ماجاء بالعبارة الأخيرة من المادة ٥٨٧

مدنى (حتى يقوم الدليل عكس ذلك) . ومما هو جدير بالذكر أن الوفاء بالأجرة المعجلة لمدة تزيد عن ثلاث سنوات لايعتد به فى مواجهة الغير إلا إذا كان الوفاء مسجلا طبقا لما نصت عليه المادة ١١ من قانون الشهر العقارى [1].

و - تقادم دين الأجرة

يسرى على الأجرة وملحقاتها [2] المبدأ الوارد فى المادة ٣٧٥ مدنى " يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقربه المدين ... الخ " . ويقوم أساس التقادم على عدم إرهاق المستأجر بمبالغ كبيرة إذا طال أمد المدة التي طالب بالأجرة عنها . ومن ثم فالأجرة التي مضت عليها أكثر من خمس سنوات تسقط بالتقادم ولا تبقى إلا أجرة الخمس سنوات الأخيرة .

ضمانات الوفاء بالأجرة

وضع المشرع بعض الضمانات للتيسير على المؤجر فى استيفاء دين الأجرة وذلك فى المواد ٥٨٨ ، ٥٨٩ ، ١١٤٣ مدني والمادة ٣١٧ من قانون المرافعات . وسوف نعرض لكل من هذه الضمانات الأربع :

اولا : وضع منقولات فى العين المؤجرة

ألزم المشرع المستأجر فى المادة ٥٨٨ مدني عند استئجاره منزلا أو محلا أو أرضا زراعية أن يضع فى العين أثاثا أو بضائع أو محصولات تكون قيمتها كافية لضمان الأجرة عن سنتين أو عن كل مدة ايجار إن قلت عن سنتين . ويلاحظ أن النص يشمل كافة أنواع الايجارات العقارية .

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون إيجار الأماكن ١٩٨٣ ص ٥٩ .
(٢) راجع نقض مدنى ٦/٤/١٩٧٧ السنة ٢٨ص ٩٤٨ .

ويجب أن تكون المنقولات قابلة للحجز عليها وظاهرة فى العين [1] فلا يعتد بالنقود والمصوغات حيث لا يتحقق منها فائدة بالنسبة لتوقيع الحجز عليها إذا كانت لا تقبل أو أخفيت عند توقيعه . وقد حدد المشرع قيمة هذه المنقولات المشار إليها بما يعادل أجرة سنتين وإذا كانت مدة الإيجار أقل من ذلك فأوجب عن كل مدة إيجار حتى ولو شهرا . على أنه يجب أن نلاحظ أن المشرع أعفى المستأجر من ذلك الإلتزام فى الأحوال التالية :

١ - إذا عجلت الأجرة عن مدة سنتين أو عن مدة العقد إن كانت أقل فهنا ليس للمؤجر بحاجة للحصول علي ضمان لاستيفاء حقه .

٢ - إذا قدم المستأجر ضمانا كافيا بدل وضع المنقولات كما لو قدم تأمينا عينيا أو شخصيا رهن أو كفالة..

٣ - إذا كان هناك اتفاق بين المستأجر والمؤجر على الإعفاء من ذلك الإلتزام وقد يكون الاتفاق صراحة أو ضمنا يستخلص من ظروف التعاقد .

ثانيا: *الحق فى الحبس*

جاء النص على ذلك فى المادة ٥٨٩ مدنى [1] ويستفاد من هذا النص أن حق الحبس مشروط بوروده على المنقولات التي يجوز الحجز عليها ويشترط أن تكون مثقلة بامتياز المؤجر وبالتالى فحق المؤجر فى حبس المنقولات الموضوعة فى العين المؤجرة يكون فى حدود ما يفي منها بأجرة سنتين وما زاد على ذلك فلا حبس [3]، ويتضح من النص أيضا أن حق

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار ١٩٨٧ ص٥٥ ، ٥٦ .
(٢) راجع تفصيلا نص المادة ٥٨٩ من التقنين المدنى .
(٣) راجع د / برهام عطا الله الوسيط فى قانون إيجار الأماكن ١٩٨٣ ص ١٦٣.

المؤجر فى الحبس ثابت حتى ولو كانت المنقولات غير مملوكة للمستأجر مادامت مثقلة بحق الامتياز - فان نقلت دون إذن المؤجر ولو دخلت فى حيازة شخص حسن النية جاز للمؤجر أن يوقع حجزا تحفيظيا عليها فى مدة الثلاثين يوما من وقت علمه بنقلها تمهيدا لاستردادها إلا إذا كان النقل أمر اقتضته حرفة المستأجر كالبضائع فى المحل أو استلزمته مقتضيات الحياة كالسيارة والمنزل.

ثالثا: امتياز المؤجر على المنقولات الموجودة فى العين

- ورد النص على ذلك فى المادة ١١٤٣ مدنى " أن أجرة المبانى والأراضى الزراعية لمدة سنتين أو لمدة الإيجار أن قلت عن ذلك وكل حق آخر للمؤجر بموجب عقد الإيجار يكون له إمتياز على ما يكون موجود بالعين المؤجرة ومملوكا للمستأجر من منقول قابل للحجز عليه ولمحصول زراعى وللمؤجر إذن حق إمتياز على منقولات المستأجر لضمان الوفاء بدين الأجرة كما يدخل فى نطاق الإمتياز كل حق يثبت للمؤجر بمقتضى عقد الإيجار كالتعويضات الناشئة عن الاخلال بالالتزامات التعاقدية " . يتضح من ذلك النص أنه يشترط لثبوت الامتياز للمؤجر الشروط التالية :

١ - أن يكون هناك عقد صحيح فإذا كان المستأجر شغل العين بالغصب أو استنادا إلى غير عقد الايجار فلا محل للامتياز للمؤجر .

٢ - أن يكون الإيجار قد ورد على عقار أرض أو مبانى أو ايجار المنقول كالسيارة فلا ينتفع المؤجر بأى امتياز طبقا للنص المشار اليه .

٣ - أن تكون المنقولات مملوكة للمستأجر فالأصل أن الضمان لايقع

إلا على أموال المدين . ويلاحظ في هذا الشأن أن المشرع أخضع منقولات الغير لامتياز المؤجر ويتضح ذلك فى الأحوال التالية :

أ - **منقولات الزوجة :** جاءت الفقرة الثانية من المادة ١١٤٣ مدنى وأخضعت هذه المنقولات لوفاء الإمتياز المقرر للمؤجر سواء كان المؤجر بعلم أو لايعلم بعدم ملكية المستأجر لهذه المنقولات إلا أن الزوجة تستطيع إخطار المؤجر عن بدء الإيجار أنها لا تقبل دخول منقولاتها فى نطاق الإمتياز المقرر للمؤجر وللأخير أن يطالب المستأجر بوضع تأمين كاف لأجرة السنتين أو مدة العقد .

ب - **منقولات المستأجر من الباطن :** جاءت الفقرة الثالثة من المادة ١١٤٣ مدنى وفرقت بين حالتين : الأولى : إذا كان للمستأجر الأصلى حق التأجير من الباطن فهنا يتحدد نطاق الامتياز بما يكون مستحقا فى ذمة المستأجر من الباطن ، والثانية : إذا كان محظور عند التأجير فيثبت الامتياز على كافة منقولات المستأجر من الباطن القابلة للحجز (١).

ج - **منقولات الغير غير ماذكر**

يعتبر المؤجر حسن النية وعلى من يدعى أن منقولات الغير مثقلة بامتياز المؤجر أن يثبت عكس ذلك . إلا أن المشرع وضع تحفظا تمثل فى : إذا كانت العين مؤجرة لممارسة حرفة توجب أن يوجد بها منقولات للغير كالسعاتى أو الجراح فافترض المشرع علم المؤجر بحق الغير على هذه المنقولات . وكذلك فى حالة الأشياء المسروقة أو الضائعة فهى لا تدخل

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار ١٩٨٧ ص ٦٠.

فى وعاء الامتياز حتي لو كان المؤجر حسن النية ولصاحبها أن يستردها خلال ثلاث سنوات من تاريخ السرقة أو الضياع .

رابعا: الحجز التحفظى

أوضح نص المادة ٣١٧ من قانون المرافعات هذا الحق فنصت على ما يلى : " لمؤجر العقار أن يوقع في مواجهة المستأجر أو المستأجر من الباطن الحجز التحفظى على المنقولات والثمرات أو المحصولات الموجودة بالعين المؤجرة وذلك ضمانا لحق الامتياز المقرر له قانونا . ويجوز له ذلك أيضا إذا كانت المنقولات والثمرات والمحصولات قد نقلت بدون رضائه من العين المؤجرة مالم يكن قد مضى على نقلها ثلاثون يوما " .

وجدير بالذكر أن توقيع الحجز التحفظى على هذا النحو يكون فى كل حالة يخشى فيها فقدان الدائنين لضمان حقه اعمالا للمادة ١/٣١٦ مرافعات. ويقوي الحجز[١] مركز المؤجر حيث أن المستأجر أو المستأجر من الباطن سيعاقبان بعقوبة التبديد إذا تم التصرف فى المنقولات التي تم الحجز عليها . وتجد الإشارة إلى أن المعيار الذى يجب أن يوضع فيه الحجز تحت يد الغير قد حدد بثلاثين يوما من تاريخ نقل المنقولات بدون رضاء المؤجر من العين المؤجرة . والظاهر أن هذا الميعاد يجب إحترامه للابقاء على حق المؤجر فى ممارسة امتيازه على هذه المنقولات وأنه إذا تم الحجز فى الميعاد فإن حق الامتياز يبقى لمدة ثلاث سنوات من يوم نقلها[٢].

---

(١) راجع د/ برهام عطا الله الوسيط فى قانون إيجار الأماكن ص ١٦٦ .
(٢) راجع د / برهام عطا الله الوسيط فى قانون إيجار الأماكن ص ١٦٧.

جزاء الإخلال بدفع الأجرة

إذا لم يقم المستأجر بالأجرة فى الموعد المحدد كان للمؤجر أن يطالبه بذلك أو بفسخ العقد أو يطالبه بالتعويض مع الفسخ إن كان هناك محل لذلك .

أ - التنفيذالعينى

يقصد به مطالبة المؤجر للمستأجر بدفع الأجرة بعد إعذاره بالدفع فإن صدر حكم لصالحه يمكنه أن ينفذ به على أموال المستأجر وتظهر هنا فائدة نظام الإمتياز المقرر لصالح المؤجر على المنقولات التي توجد بالعين المؤجرة .

ب - فسخ العقد

يجوز للمؤجر أن يطالب بالفسخ يسبب تخلف المستأجر رغم تكليفه بذلك كما له أن يطالبه بالتعويض إن كان لذلك محل .

المبحث الثاني

الالتزام بالمحافظة على العين المؤجرة

تمهيد

مضمون الإلتزام بالمحافظة على العين المؤجرةج يقتضى أن يستعمل المستأجر هذه العين ومما يتفق وطبيعة الشئ المؤجر . كما عليه أن يقوم بما هو ضرورى لحفظ هذا الشئ من التلف أو الهلاك والا يغير من وجه الانتفاع به كما يلتزم المؤجر بعدم اجراءات تغيرات فى تلك العين وإذا هلكت العين المؤجرة بسبب حريق نشب بها فان الخطأ يكون مفترضا فى جانب المستأجر ولا ينتفى مسئوليته إلا بإثبات القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ وسوف نعرض فيما يلى لكل هذه الالتزامات الفرعية الناشئة عن الالتزام بالمحافظة ،.

ا - مضمون الالتزام بالمحافظة علي العين المؤجرة

أوجب المشرع فى المادة ٥٧٩ مدني على المستأجر أن يستعمل العين المؤجرة على النحو المتفق عليه أو بحسب طبيعة الشئ المؤجر فمن يستأجر منزلا للسكن لا يجوز له أن يستعمله مدرسة أو مستشفى وإذا لم يحدد الاستعمال فى صلب العقد فإن المرجع فى تحديد الإستعمال يكون إى طبيعة الشئ المؤجر [١] فالمبانى التي تقع فى حى هادئ تستعمل للسكنى بينما التي تقع فى أحياء تجارية تستعمل كمتجرا أو مكتب أو عيادة .

ويجب على المستأجر ألا يترك العين دون استعمال حتى لاينشأ عن

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن شرح قانون ايجار الأماكن ص ٦٩ جزء ثان .

ذلك أضرارا كعدم التهوية أو انصراف العملاء أو بوار التربة بالنسبة للأرض الزراعية [١]. كما يجب على المستأجر إلا يسئ استعمال هذه العين وعليه أن يبذل فى هذا الاستعمال عناية الشخص المعتاد أى الشخص الحريص اليقظ والمعيار هنا موضوعى لا شخصى [٢]، ويترتب على ذلك أنه لايجوز أن يحتج المستأجر بأنه بذل العناية بالشئ ما يبذله فى عنايته بأمواله الخاصة إذا كان مهملا فى رعاية أمواله .

٢ - التزام المستأجر بالترميمات التأجيرية

سبق أن أوضحنا في التزام المؤجر بالصيانة أنه يلتزم بالترميمات الضرورية دون التأجيرية واشترط المشرع لوجوب الضمان عليه اخطار المستأجر له بكل أمر يستوجب تدخله ، ورتب المشرع علي عدم الإخطار عدم التزامه بالضمان وحرمان المستأجر . من المحافظة علي العين حتى تفى بالغرض من الاستئجار أن يقوم المستأجر بالترميمات التأجيرية أى الإصلاحات البسيطة الناشئة عن الاستعمال العادي للعين المؤجرة كاصلاح الأبواب والنوافذ وتركيب الزجاج وإصلاح دورات المياه واستبدال البلاط التالف . والمرجعفى اعتبار هذه الاصلاحات من الترميمات التأجيرية أم لا حتى يلتزم بها المستأجر هو السلطة التقديرية لقاضى الموضوع . ونشير إلي أن هذا الالتزام ليس من النظام العام ولذلك يجوز الاتفاق على أن يتحمله المؤجر أو العكس . وفى حالة إخلال المستأجر بهذا الالتزام يجوز للمؤجر أن يستئذن القضاء في القيام بذلك العمل على نفقة المستأجر ويجوز له طلب الفسخ مع التعويض إن كان قد أصابه من ضرر نتيجة لخطأ المستأجر .

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٧٣ .
(٢) المرجع السابق ص ٧٤.

٣ - عدم تغيير وجه الإنتفاع

يلتزم المستأجر كما سبق أن ذكرنا بأن يتحدد إستعماله للشئ المؤجر بموجب الاتفاق أو حسب طبيعة الشئ المؤجر . فإذا تحدد وجه الإنتفاع على هذا النحو التزم به المستأجر . ويسرى هذا الإلتزام على المستأجر من الباطن حتى يتحقق الحفاظ على العين المؤجرة فى أى يد تكون وذلك إذا كان تغيير الإنتفاع فيه ضرر للمؤجر . وعندئذ ينتفي الضرر للمؤجر أو كان العرف قد جري على السماح بذلك التغيير فإن التغيير يكون جائزا ومثال ذلك أن يستأجر شخص محلا لتجارة الفاكهة ثم يغيره إلى تجارة الخضروات وإذا أخل المستأجر بذلك الالتزام فان الموجر يحق له إجباره على التنفيذ العينى بإعادة النشاط الذى يتفق مع طبيعة العين أو فسخ العقد مع التعويض إن كان لذلك وجه .

٤ - حكم التغيير فى وجه الانتفاع فى ظل قوانين إيجار الأماكن

ابتداء من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ في شأن ايجار الأماكن خص المشرع حكم التغيير فى وجه الانتفاع وضمنه نص المادة ٢٣ منه التي جاء نصها " يحق للمؤجر طلب إخلاء الشئ المؤجر إذا استعمل المستأجر هذا المكان أو سمح باستعماله بطريقة تخلف شروط الإيجار المعقولة أو تضر بمصلحة المؤجر " . وأعيد النص على ذات الحكم في المادة ٣١/ة من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والتي الغيت بموجب المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وحل محلها المادة ١٨/د من هذا القانون والتي نصت على أنه " إذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر استعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة " .

يتضح من هذا النص أنه يشترط عدة شروط للحكم بالاخلاء وهى :

أولا : إستعمال المكان أو السماح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة كأن يستعمل المستأجر لمحل تجاري مكبر صوت لترويج بضائعه أو يستعمل صاحب ورشة دهان السيارات المكان فى أعمال السمكرة أو تخزين مواد كيماوية بالمكان ينبعث منها غازات تضر بالصحة أو يستخدم المستأجر مسكنه للقيام بأعمال السحر والشعوذة أو ممارسة الدعارة والفجور أو لعب القمار ولم يشترط المشرع وقوع ضرر بالفعل وانما يكفى حصول الضرر مستقبلا (١).

ثانيا : أن تثبت المخالفة بحكم نهائى

هذا الشرط هو الجديد الذى أتى به المشرع فى نص المادة ١٨/د من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فلا يكفى أنه يدعى المؤجر حدوث مخالفة من المستأجر وإثباتها بكل الطرق القانونية وإنما اشترط المشرع أن تكون المخالفة ثابتة بحكم جنائى أو مدنى أو ادارى أو قرار صادر من جهة إدارية ذات اختصاص قضائي ولايكفى المخالفة بقرار إداري (٢)ومن أمثلة ذلك أن يصدر حكم من محكمة الجنح بإدانة المستأجر فى جريمة إدارة مسكنه المؤجر للدعارة أو ألعاب القمار ويصبح هذا الحكم نهائيا إما لفوات مواعيد الطعن فيه بالاستئناف أو لصدوره من المحكمة الاستئنافية - أو يحكم بادانة المستأجر فى جريمة إتلاف حوائط المكان المؤجر أو أبوابه.

---

(١) راجع المستشار عزمى البكري موسوعة الفقه والقضاء ١٩٨٢ جزء زول ص ٥١٧.

(٢) راجع د/ سعيد عبدالسلام أسباب الاخلاء التي تتعلق بحق المؤجر ١٩٩٠ .

وسلطة القاضى عند تحقيق الشروط جوازية له ألا يحكم بالاخلاء إذا قدر أن المخالفة بسيطة أو أن المستأجر بادر بإزالتها (١)، ولكن محكمة النقض ذهبت إلى عكس ذلك وترى أن الاخلاء هنا وجوبى (٢)، ومما هو جدير بالذكر أن المادة ٢٣ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ كانت تتطلب موافقة المالك لتغيير العين المؤجرة إلا أن المشرع أورد فى المادة ١٩ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ألغى هذه الموافقة سواء كان التغيير كليا أو جزئيا واكتفي بألا يترتب عليه ضرر بالمبنى أو بشاغليه وعوض المؤجر عن ذلك بتحديد نسب محددة حسب تاريخ انشاء المبنى .

٥ - عدم جواز تغييرات فى العين المؤجرة

جاء النص على ذلك فى المادة ٥٨٠ مدنى من أنه " لايجوز للمستأجر أن يحدث بالعين المؤجرة تغييرا بدون إذن المؤجر إلا إذا كان التغيير لا ينشأ عنه أى ضرر للمؤجر " . وإعمالا لهذا النص يحظر على المستأجر أن يجرى تغييرات مادية فى أوضاع الشئ المؤجر كأن يقوم بفتح نوافذ جديدة أو تغيير مكان الأبواب المستقرة أو هدم جدار يفصل بين غرفتين والحكمة من هذا الحظر هو المحافظة علي مصالح المؤجر والثروة العقارية لأن هذه التغييرات إذا كانت ضارة بالمؤجر فلا يسمح للمستأجر القيام بها وإذا قام بها فان المؤجر يحق له مطالبته إعادة الحال إلى ماكان عليه وله أن يطالبه بالفسخ مع التعويض ان كان له موجب . وهنا يرجع الأمر

---

(١) راجع المستشار عزمي البكرى المرجع السابق ص ٥١٩ .

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٣/٢٨ السنة ٤٦ق الطعن بقولها " حق المؤجر فى الاخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة دون أن يكون للمحكمة سلطة تقديرية فيه فالحكم بالاخلاء تقع نتيجة بمجرد قيام سببه " .

إلى سلطة محكمة الموضوع التقديرية فى مدى هذا الإخلال جسيما يوجب بالفسخ أو تقضى برفضه . إلا أنه استثناء من ذلك الحظر أتى نص المادة ٥٨١ مدني وأباح للمستأجر أن يضع بالعين المؤجرة الأجهزة اللازمة لتوصيل المياه والنور والغاز والتليفون مادامت الطريقة التي توضع بها لا تخالف الأصول المرعية وجاءت الفقرة الثانية من هذه المادة وأوجبت على المؤجر التدخل إذا كان هناك ضرورة لاجراء هذه التعديلات على أن يتحمل المستأجر ما ينفقه المؤجر من مصاريف . ولكن اعمالا لحكم الفقرة الأولى من هذه المادة أيضا يجوز للمؤجر أن يعترض على هذه التعديلات اذا أثبت أن وضع الأجهزة يهدد بسلامة العقار ويعرضه للمسئولية فى مواجهة المستأجرين الآخرين (١).

٦ - مسئولية المستأجر عن حريق العين المؤجرة

خص المشرع المصرى فى المادة ٥٨٤ مدني المسئولية عن حريق العين المؤجرة بأحكام خاصة تخرجة عن حدود القواعد العامة فى مسئولية المستأجر عن هلاك أو تلف العين المؤجرة . فالقاعدة العامة أن التزام المستأجر فى المحافظة على العين هو التزام ببذل عناية ويكفى لدرء المسئولية عن المستأجر أنه قام بعناية الرجل المعتاد . إلا أن المادة سالفة الذكر جاء نصها " المستأجر مسئول عن حريق العين المؤجرة إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لايد له فيه " ويتضح من هذا النص أن المسئولية الناتجة عن حريق بالعين المؤجرة هى مسئولية ناشئة عن عقد الايجار (٢).

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٧٦.
(٢) راجع د/ عبدالمنعم البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ٩٤.

ومن ثم فهى مسئولية عقدية وقد خرج المشرع علي قواعد هذه المسئولية بافتراض الخطأ فى جانب المستأجر فبمجرد نشوء الحريق فى العين المؤجرة يفترض أن المستأجر قد إرتكب خطأ ولا يجوز له دفع هذه المسئولية أو التنصل منها إلا إذا أثبت أن الحريق نشأ عن سبب لايد له فيه أى بإثبات السبب الأجنبى الذى قد يكون قوة قاهرة كحدوث صاعقة تيار كهربائى أو حرب أو حادث قهرى أو فعل الغير كامتداد النار من منزل مجاور أو فعل المؤجر أو أحد تابعيه ولذلك لايسأل المستأجر إلا عن الضرر المتوقع عادة عند الإيجار مالم يثبت المؤجر غشه أو خطأه الجسيم ولا اعتبار لطبيعة الشئ المؤجر فيستوى أن يكون منقولا أو عقارات ولا أهمية أيضا للغرض المستخدم فيه العين المؤجرة وتطبق المسئولية هنا على كل مستأجر سواء كان أصليا أو من الباطن وكذلك على المؤجر إذا كان يشغل وحدة فى العقار المحروق . ويلاحظ فى هذا الشأن أنه لايستفيد من النص فى إقامة الدعوى ضد المستأجر المسئول عن حريق العين سوى المؤجر فقط[١]، فليس لباقى المستأجرين أو مالك المنزل المجاور لذلك وانما يكون رجوعهم على المستأجر المسئول طبقا لقواعد المسئولية التقصيرية أى بإثبات خطأ إرتكبه المستأجر الذى تسبب فى الحريق والحكمة من ذلك أن المادة ٥٨٤ مدني وضعت استثناء على القواعد العامة فلا يجوز التوسع فى تفصيره أو القياس عليه .

المسئولية عن الحريق إذا تعدد المستأجرين

أقامت المادة ٢/٥٨٤ مدنى المسئولية عن الحريق فى حالة تعدد

---

(١) راجع د/ البدراوى الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ٩٦.

المستأجرين فنصت على " إذا تعدد المستأجرين لعقار واحد كان كل منهم مسئولا عن الحريق بنسبة الجزء الذى يشغله ويتناول ذلك المؤجر إذا كان شاغلا لوحدة سكنية فى العقار . هذا مالم يثبت أن النار ابتدء نشوبها فى الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين فيكون وحده مسئولا عن الحريق".

وسشترط لإعمال هذه المسئولية توافر الشروط الآتية

١ - أن يقع الحريق فى عقار واحد.

٢ - أن يكون هذا العقار مؤجرا لعدة أشخاص

٣ - ألا يستفيد من هذه المسئولية سوى المؤجر فيخرج عن نطاقها الملاك المجاورين .

ويتضح من هذا النص أن المشرع أقام مسئولية مشتركة بين المستأجرين والمؤجر إذا كان مقيما بالعقار فى تحمل المسئولية . ومما هو جدير بالذكر أن هذه المسئولية عقدية فلا تضامن بين المستأجرين وإذا أراد أحد المستأجرين التخلص من هذه المسئولية عليه أن يثبت أن النار بدأ نشوبها في الجزء الذى يشغله أحد المستأجرين الاخرين وإذا لم يثبت ذلك وكان مرجع نشوب الحريق إلي سبب أجنبى كانوا جميعا مسئولين ويتحدد نصيب كل منهم فى تحمل جزء من الضرر الذي أصاب العقار بأكمله ويدخل فى ذلك المؤجر إذا كان شاغلا لجزء من العقار وتنتفى مسئولية المستأجرين جميعا إذا اقتصر نشوب الحريق فى أحد الأجزاء المشتركة أو إذا ثبت أن نشوب الحريق بدأ من هذه الأجزاء المشتركة [١] . ومما ينبغى

(١) راجع د/ البدراوي الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ٩٦.

الاشارة إليه أن قواعد المسئولية عن الحريق غير متعلقة بالنظام العام وبالتالى يجوز الاتفاق على إعفاء المستأجرين منها إلا ما ينشأ عن الغش أو الخطأ الجسيم (١).

المبحث الثالث

الالتزام برد العين المؤجرة

الأساس القانونى للالتزام بالرد

أورد المشرع فى المادة ٥٩٠ مدنى على أنه " يجب على المستأجر أن يرد العين الموجرة عند انتهاء الإيجار فاذا أبقاها دون حق كان ملزما أن يدفع تعويضا يراعي فى تقديره القيمة الإيجارية للعين وما أصاب المؤجر من الضرر " . ومن ثم جاء الالتزام بالرد للعين المؤجرة كنتيجة طبيعية لانتهاء المدة إعمالا لمبدأ الالتزامات المتقابلة بين المؤجر والمستأجر . ويتضح من هذا النص أن هذا الالتزام يتفرع عنه مسائل ثلاثة هى :

أ - الحالة التي يجب أن يتم تسليم الشئ المؤجر عليها

أجابت على ذلك المادة ٥٩١ مدنى التي نصت على أن " المستأجر يرد العين بالحالة التي تسلمها عليها إلا مايكون قد أصاب العين من هلاك أو تلف لسبب لايد له فيه " . فالمستأجر عليه أن يضع الشئ المؤجر تحت تصرف المؤجر أو نائبه بحيث يتمكن من وضع يده عليها دون عائق مع إعلامه بذلك (٢)، ولا يوجد طريق محدد لهذا الإعلام وإذا وجب الرد على

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٧ ص ٧٩ هامش ٢ .

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٧٦/٤/٢٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٧ ص ١٠١٩.

نفقات معينة تحملها باعتباره المدين بالرد .

وقد أتى المشرع فى المادة ٥٩١ /٢ مدنى " فإذا كان تسلم العين للمستأجر قد تم دون كتابة محضر أو دون بيان أوصاف العين افترض حتي يقوم الدليل على العكس أن المستأجر قد تسلم العين فى حالة حسنة " .

فتثبيت حالة الشئ الموجر ببيان وصف العين فى عقد الإيجار أو فى محضر مستقل . أما إذا سلمت العين بدون ذكر وصفها فى العقد أو فى محضر جرد قامت قرينة قانونية على أن المستأجر قد تسلمها بحالة حسنة أى مستوفية كل الإصلاحات اللازمة للإنتفاع بها على الوجه المقصود من الايجار لا فرق بين الاصلاحات الضرورية أو التأجيرية . فأذا ادعى المستأجر خلاف ذلك كان عليه هو إثبات ما يدعيه وله أن يثبت ذلك بكل الطرق ولايسأل المستأجر عما أصاب العين المؤجرة من هلاك أو تلف بسبب لايد له فيه أو إذا أثبت أنه بذل في حفظ العين ورعايتها عناية الرجل المعتاد (١)، مالم يكن التلف قد حصل بسبب الحريق إذ يجب عليه فى هذه الحالة لكي يتخلص من المسئولية أن يقيم الدليل على أن الحريق كان بسبب أجنبى لايد له فيه " .

٣ - المصروفات التي انفقت على العين المؤجرة

قد يجرى المستأجر بعض الاصلاحات أو التحسينات التي يكون من شأنها زيادة العين المؤجرة فى حكم هذه المصروفات : يجب التفرقة فى هذا الصدد بين نوعين من المصاريف :

---

(١) راجع د/ البدراوى الأحكام العامة لعقد الايجار عام ١٩٨٦ ص ١٠٥ .

أ - المصاريف الضرورية

ويقصد بها المصاريف اللازمة لحفظ العين من الهلاك . أما الترميمات الضرورية فهى اللازمة لامكان الانتفاع بها ولو لم تكن لازمة لحفظ العين من الهلاك . وهذه المصروفات الضرورية يحق للمستأجر استردادها كاملة من المؤجر وله على العين امتياز بهذه المصاريف وله أيضا حق الحبس حتى يستوفيها .

ب - المصاريف النافعة

يقصد بها المصاريف التي من شأنها زيادة فى قيمة العين المؤجرة أو زيادة الانتفاع بها وتحسينها ويجب هنا أن نفرق بين حالتين :

١ - إذا كانت هذه المصاريف من الترميمات التأجيرية فإن المستأجر يتحملها ولايحق له الرجوع بها على المؤجر .

٢ - إذا كانت من الترميمات الضرورية مما يلتزم به المؤجر كان للمستأجر بعد استئذان القضاء فى ذلك خصمها من الأجرة وإذا لم يستأذن القضاء فإن رجوعه على المؤجر يكون وفقا لقواعد الاثراء بلا سبب .

٣ - حكم البناء او الغراس فى العين المؤجرة

تناول المشرع فى المادة ٥٩٢ مدنى إذا وجد المستأجر فى العين المؤجرة بناء أو غراساً أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمته للعقار التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند انقضاء الإيجار ما أنفقه فى هذه التحسينات أو مازاد فى قيمة العقار مالم يكن هناك اتفاق يقضى بغير ذلك " .

" فإذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته كان له أيضا أن يطالب المستأجر بإزالتها وله أن يطلب فوق ذلك تعوضا عن الضرر الذى يصيب العقار من هذه الإزالة إن كان للتعويض مقتضى " . " فإذا إختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات فى مقابل رد إحدى القيمتين المتقدم ذكرهما جاز للمحكمة أن تنذره إلى أجل للوفاء بها".

يتضح من هذا النص أن يجب التفرقة بين حالتين :

أ - **الحالة الأولي** : إذا أوجد المستأجر فى العين المؤجرة بناء أو غراسا أو غير ذلك من التحسينات مما يزيد فى قيمة العقار وكان ذلك بعلم المؤجر ودون اعتراض منه التزم المؤجر أن يرد للمستأجر عند إنقضاء الإيجار ما أنفقه في البناء أو الغراس أو التحسينات أو مازاد فى قيمة العقار بسبب هذه الأعمال ويلاحظ أن الخيار للمؤجر يكون فى أقل القيمتين ما أنفقه من مصروفات أو مازاد فى قيمة العقار المؤجر .

ويدخل فى حكم هذه التغييرات التي تتم بعلم المؤجر وعدم اعتراضه قيام المستأجر بالتغييرات التي يسمح له بها القانون كتوصيل المياه والنور والغاز.

الحالة الثانية : إذا كانت تلك التحسينات قد استحدثت دون علم المؤجر أو رغم معارضته كان للمؤجر أن يطلب من المستأجر إزالتها وله أن يطلب فوق ذلك تعويضا عن الضرر الذى يصيب العقار من هذه الإزالة ان كان للتعويض بموجب . ومعنى ذلك أن المؤجر سيكون له الخيار بين طلب

الإزالة أو الإبقاء للتحسينات مع دفع أقل القيمتين من المصروفات الفعلية وزيادة القيمة التي عادت على العين من إجرائها ونشير إلى أن المشرع خالف الحكم العام الواردة فى المادة ١٣٤ مدنى بخصوص الشخص الذى يقوم بالبناء بسوء نية ففى هذه المادة أعطى المالك الخيار بين المصاريف الفعلية وقيمة المنشآت واجبة الإزالة . ونجد أن الفقرة الأخيرة من المادة ٥٩٢ مدني سالفة الذكر أنه إذا اختار المؤجر أن يحتفظ بهذه التحسينات فى مقابل رد إحدى القيمتين جاز للمحكمة أن تنظره إلى أجل للوفاء بها(١).

جزاء الإخلال بالرد فى صور ثلاث

١ - **الصورة الأولي:** فى حالة تأخر المستأجر فى الرد فيحق للمستأجر وفقا للقواعد العامة المطالبة بالتعويض وهو الجزاء الوارد فى المادة ٥٩٠ مدنى .

٢ - **الصورة الثانية :** الرد بحالة غير التي تسلم عليها كأن يكون بالعين هلاك أو تلف ناشئ عن الإستعمال غير المألوف جاز للمؤجر أن يجبر المستأجر على إصلاحه أو يقوم به على نفقة المستأجر أو يطلب تعويضا عن قيمة التلف .

٣ - **الصورة الثالثة :** إذا لم يقم المستأجر بالرد فيستطيع المؤجر إجباره على ذلك إن كان ممكنا مع التعويض عن التأخير فى الرد - فإذا

---

(١) راجع د/ البدراوى الأحكام العامة لعقد الايجار ١٩٨٦ ص ١٠٧ وراجع نقض مدنى ١٩٨٠/٣/١٢ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٩ ص ٧٩٤ .

تقرر التنفيذ العينى بسبب هلاك العين كليا ، أو ضياع معالمها فيعتبر الرد فى ذاته إخلالا من المستأجر بالتزامه ويفترض الخطأ فى جانبه ولايستطيع التحلل من المسئولية إلا إذا أثبت أنه يرجع إلى سبب أجنبى عنه منعه من الرد فإن عجز عن إثبات السبب الأجنبى التزم بالتعويض عن قيمة العين وما فات المؤجر من ربح وما لحقه من خسارة بسبب عدم الرد فى الميعاد[١].

(١) راجع د/ خميس خضر شرح العقود المدنية ١٩٨٤ ص ٨٣٤ .

الفصل الثالث

انتقال عقد الإيجار إلى الغير

تمهيد

يقصد بانتقال عقد الإيجار إلى الغير إنتقال الحقوق والالتزامات الناشئة عن العلاقة الايجارية لغير المستأجر الأصلى وسوف نعرض فيما يلى لانتقال هذه الحقوق والألتزامات فى ظل القواعد العامة فى التقنين المدنى وكذلك فى ظل التشريعات الخاصة بإيجار الأماكن .

المبحث الأول

انتقال عقد الإيجار إلى الغير فى ظل القواعد العامة

القاعده :

إباحة التنازل عن الإيجار من باطن عندما ما نستعرض القواعد العامة فى التقنين المدنى الجديد يتضح أن نص المادة ٥٩٣ مدنى جاء نصها (أجاز لمستأجر حق الإنتفاع أو الإيجار من الباطن التنازل وذلك عن كل ما أستأجره أو بعضه مالم يقض الإتفاق بغير ذلك) باستعراض هذا النص نجد أن المشرع وضع قاعده عامة هى إباحهالتنازل عن الإيجار والإيجار من وهذه القاعدة مكمله لأرادة المتعاقدين وليست قاعده آمره وأبلغ دليل على ذلك المشرع أورد فى عجز النص السابق عباة " مالم يقض الأتفاق بغير ذلك " .

وقبل الدخول فى حقيقة الأتفاق فأنه لابد من إيضاح التفرقة بين التنازل عن الإيجار والإيجار من الباطن [١] والذى حدا بنا إلى هذه التفرقه أستعمال المشرع لفظ " أو " فى النص المشار إليه بعاليه " التنازل عن

(١) راجع د/ لبيب شنب أحكام عقد الايجار عام ١٩٧٥/١٩٧٦ بند ١٧٩ص ٢٣٨.

الإيجار أو الإيجار من الباطن ". فالتنازل عن الإيجار يعنى تغيير شخص المستأجر[1] مع بقاء الرابطة الإيجارية كما هى . فالأمر يقتصر على نقل المستأجر الأصلى حقوقه بصفه نهائيه إلى المستأجر الجديد بحيث يحل محل فيما له من حقوق وماعليه من التزامات . أما الإيجار من الباطن بخلاف المستأجر وله حقوق عليه التزامات . ولكن هل لهذه التفرقة أهميه ؟ بالقطع يترتب على أختلافها فى المفهوم والطبيعة القانونيه آثار نذكرها فيما يلى:

١- يتضمن التنازل عن الإيجار حوالة الحق وحوالة دين في وقت واحد .فحوالة الحق تكون بالنسبة لحقوق المستأجر . ولاتكون حواله الحق نافذة فى حق المدين " المؤجر إلا إذا أعلن بها أو قبلها ويشترط لنفاذها فى حق الغير أن يكون الإعلان أو القبول ثابت التاريخ وفقا لنص الماده ٣٠٥ مدنى. وأما عن حوالة الدين فهى حوالة بالنسبة لديون المستأجر ويشترط لنفاذ الحوالة فى حق الدائن " المؤجر " قبوله لها وفقا لنص المادة ٣١٦ مدنى . هذا ويلاحظ أن الحق أو الألتزام ينتقل بشروطه وأوصافه الأصلية دون تغيير. أما في الإيجار من الباطن يتضمن علائق جديدة بجانب العلاقات الإيجارية الأصلية كما سبق أن أو ضحنا ولكل علاقة أحكامها المغايرة المستقلة ولا يشترط لنفاذ هذا الإيجار فى حق المؤجر قبوله أو إعلانه به .

٢- يكون للمستأجر الأصلى فى حالة الإيجار من الباطن حق الامتياز على المستأجر من الباطن [2] ضمانا للوفاء بالأجرة . أما فى حالة النزول عن الإيجار فليس له الإمتياز [3].

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ بند ١٤٠ ص ٢٨٧.
(٢) (٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ١٦٢.
(٣) راجع د/ نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ١٦٢.

٣- يلتزم المستأجر الأصلى فى الإيجار من الباطن بتسليم العين للمستأجر من الباطن فى حالة تصلح معها للإنتفاع .أما المتنازل عن الإيجار فيلتزم بتسليم الشئ بالحالة التى يكون عليها وقت الإتفاق .

وبعد إيضاح التفرقة السابقة وبيان آثارها نعود لتفصيل القاعدة العامة التى أوردها المشرع فى نص المادة ٥٩٣ مدى وهى إباحة التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن . فأما عنالنزول عن الإيجار فيشترط لصحتة أن يكوان كل من طرفيه [١] أهلا لإبرامه .

ولما كان يترتب على هذا النزول إنتقال حقوق والتزامات المستأجر إلى المتنازل له فإنه يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر سواء أتم فى مقابل عوض أم تم بلا مقابل . ولذلك يجب أن تتوافر لدى كل من المستأجر التنازل والمتنازل إليه أهلية مباشرة التصرفات الدائرة بين النفع والضرر . وأما عن التأجير من الباطن فهو ينشئ عقد إيجار جديد طرافاه هما : المستأجر فى العقد الأصلى ويقوم فى الإيجار الجديد بدور المؤجر وشخص أجنبى عن الإيجار الأصلى يأخذ فى الإيجار دور المستأجر ويسمى المستأجر من الباطن . فهذه العلاقة الجديدة تخضع لكافة الأحكام الخاصة بالعقد فيجب لإنعقادها تراضى الطرفين . ويجب أن ينصب التراضى على جميع عناصر العلاقة الإيجارية ويشترط لصحة هذا العقد الجديد أن يكون المستإجر الأصلى والمستأجر من الباطن أهلا للإستئجار تتوافر هذه الأهلية إبرام الإيجار من الباطن . كما سبق القول فإن قاعدة الإباحة سالفة الذكر هى قاعدة مكملة أي يجوز الإتفاق على عكسها ومن ثم فإن المؤجر يستطيع الإتفاق على عدم التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن .

---

(١) راجع د/ لبيب شنب أحكام عقد الايجار ١٩٧٥ ص ٢٣٨ .

وهذا الإتفاق يتخذ صورة الشرط المانع لذلك التصرف فى عقد الإيجار بأحد بنوده أو إتفاق ملحق بهذا العقد ويكون له قوة هذا العقد والشرط المانع إما أن يكون مطلقا [١] التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن وهنا يجب على المستأجر إحترامه حتى ولو لم يترتب على التنازل عن الإيجار من الباطن أى ضرر للمؤجر [٢] وقد يكون الشرط المانع مقيدا كما هو الحال فى إشتراط التنازل أو التأجير من الباطن لأشخاص معينين أو لمن يمارس حرفة أو للأقارب على عمود النسب دون المصاهرة حتى درجة معينة . ويجب على المؤجر ألا يتعسف فى إستعمال التمسك بالشرط المانع سواء كان هذا الشرط مطلقا أم مقيدا [٣]فهذا الحق كسائر الحقوق للقاعدة العامة فى إستعمال الحقوق التى تجعل إستعمال الحق غير مشروع إذا قصد به مجرد الأضرار بالغير أو تحقيق مصلحة غير مشروعه أو تحقيق مصلحة لا تتناسب البته مع الضرر الذى يصيب الغير من جرائه . وتطبيق هذه القاعده على حق المؤجر فى التمسك بالشرط المانع يوجب عدم الإعتداد برفض المؤجر الموافقه على التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن إذا لم يكن الرفض مستندا إلى مصلحة مشروعة ينبغى تحقيقها . ولكن يثور التساؤل هنا هل يستطيع المستأجر إزاء الأستعمال التعسفى للشرط المانع من جانب المؤجر أن يتنازل عن الإيجار أو يؤجر من الباطن دون الحصول على المؤجر أو بمعنى آخر هل يستطيع المستأجر تجاهل رفض المؤجر التنازل عن الإيجار أو الإيجار من الباطن ؟ فى الواقع أن كل ما يحق للمسأجر فى حالة الرفض التعسفى هو طلب تصريح من القضاء

(١) راجع د/ لبيب شنب أحكام عقد الايجار عام ١٩٧٦/٧٥ ص ٢٥٠ بند ١٩١.
(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار عام ١٩٨٦ ص ٨٩ بند ١٤١.
(٣) راجع د/ لبيب شنب المرجع السابق ص ٢٥١.

بالأذن له بالتنازل فإذا قضى له بذلك يحل هذا الأذن من المحكمة محل موافقة المستأجر [١].

جزاء مخالفة الشرط المانع :-

إذا ورد بالعقد أو فى أتفاق لا حق له شرط يحظر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن وخالف المستأجر هذا الشرط أستحق الجزاء المقرر لذلك لأنه يعتبر خالف الألتزام الوارد بالعقد . وهذا الجزاء هو إما االتنفيذ العينى وإما الفسخ مع الحق فى التعويض في الحالتين إن كان له موجب . والمؤجر وحده هو صاحب المصلحة فى إعمال هذا الجزاء وبالتالى لا يحق للمستأجر أو المستأجر من الباطن التمسك بأعمال هذا الجزاء توصلا إلى فسخ هذا العقد . ومما هو جدير بالذكر أن الشرط المانع مخالف للأصل العام ومن ثم لا يجوز التوسع فى تفسيره . ويوجد استثناء من قاعدة حظر التنازل عن الإيجار أو التأخير من الباطن :-

هذا الاستثناء خاص ببيع المحل التجارى بالجدك وورد النص على ذلك فى المادة ٩٥٤ /٢ مدنى " ومع ذلك إذا كان الأمر خاصا بإيجار المصنع أو المتجر جاز للمحكمة بالرغم من وجود الشرط المانع أن تقضى بأبقاء الإيجار إذا قدم المشترى ضمانا كافيا ولم يلحق المؤجر من ذلك، ضرر محقق " وتطبيق هذا النص يتطلب توافر الشروط الآتية :-

١- أن يكون الشئ المؤجر عقارا أنشئ به مصنع أو متجر :-

يقصد ببيع الجدك للمحل التجارى مجموعة المقومات المادية

---

(١) راجع د/ لبيب شنب المرجع السابق ص ٢٥٢.

المعنوية [١]وتعبر المقومات المعنوية عن فكرة الجدك . وتقدير توافر لعنصر المعنوى فى الجدك هو من سلطة قاضى الموضوع التقديرية فى كل حالة على حده . ولا يلزم أن نذكر جميع مقومات الجدك صراحة فى عقد لبيع طالما ثبت من أن قصد المتعاقدين أنصرافه إلى بيع المتجر بهذه لصفة وقد قضت محكمة النقض[٢] " أن أشتراط ثبوت الصفة التجارية أو لصناعية للنشاط الذى فى العين المؤجرة والذى يراد تطبيق حكم بيع لجدك عليه أستثناء حرص المشرع على استبقاء رواج التجارة فى حالة ضطرار صاحب المصنع أو المتجر إلى التوقف عنه لذلك يشترط لتطبيقه أن يكون المكان المؤجر مستغلا فى أعمال ذات صفة تجارية مما ينطبق على وصف المصنع أو المتجر " . وقد اتجهت المحاكم [٣] إلى إخضاع هذا لوصف على عملهم فى حالة أستخدمهم عمالا وآلات يضاربون على عمل هؤلاء العمال أو أنتاج الآلات . وأشتراط الصفة التجارية يجب أن يكون وقت إتمام البيع أو التنازل . ويشترط فوق ذلك أن يكون المحل التجارى مملوكا لمستأجر العين سواء الذى أنشأه فيه أو كان قد تلقى ملكيته ممن نشأها[٤] أما إذا كان مستأجر المكان شخصا وما شخص آخر فلا ينطبق حكم المادة ٥٩٤/ ٢ . ونضيف أن تكييف موضوع التعاقد بأنه منشأة تجارية أو صناعية ليس بالوصف الذى أتفق عليه الطرفان وإنما العبرة حقيقة الواقع وهى مسألة قانونية تدخل فى نطاق الرقابة القانونية لمحكمة لنقض .

١) أمثلة المقومات المعنوية (الصلة بالعملاء - السمعة التجارية - الاسم التجاري - العنوان) .
٢) نقض مدنى ٢/١١/١٩٧٩ الطعن ٣ السنة ٣٢ق .
٣) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ٦٢٢ . د/ عبدالناصر العاطر ص ٥٨٠.
٤) راجع د / نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٨ ص ١٦٤.

٢- أن تكون هناك ضرورة لبيع المحل التجارى :-

لم يضع نص المادة ٢/٥٩٤ مدنى ضابطا قانونيا يحدد الضرورة التى تجيز بيع الجدك ومن ثم فأن تقدير توافر الضرورة هو أمر متروك لقاضى الموضوع يستخلصه من ظروف البيع والدوافع التى دفعته إلى ذلك.

فلا يشترط أن تكون الضرورة ناشئا عن ظروف قهرية لا سبيل إلى دفعها أو تلافى الضرورة غير القوة القاهرة ويمكن القول إذن أنه يجب أن يوضح العقد الذى حصل فيه التنازل عن الإيجار الضرورة الملحة التى إضطرت المستأجر لبيع المتجر وقد قضى فى هذا الصدد بأن حالة الضرورة لبيع الجدك تعتبر متوافرة (١) فى حالة التقاعد عن العمل أو الوفاة وعجز الورثة عن إدارة المتجر فيضطرون إلى بيعه . وعلى العكس من ذلك لاتعتبر الضرورة متوفرة فى حالة بيع المتجر أبتغاء للكسب . وقد عبر أحد الفقهاء عن الضرورة الملجئة لبيع الجدك بأن تقوم الضرورة فتضع حدا لنوع النشاط الذى يمارسه مالك المتجر فى متجره فيكون بيع المتجر هو اخر عمل يقوم به فى ميدان هذا النشاط (٢) ونسوق فيما يلى أمثلة تطبيقية على توافر الضرورة الملجئة لبيع الجدك . تصفية شركة من الشركات ولو كانت أختيارية ضرورة تقتضى بيع المكان الذى تشغله لأن التصفية تقتضى بيع أموال الشركة أو قسمتها بين الشركاء . وإذا طرأ على المستأجر ما يجعل أستمراره فى أستغلال محله بنفس مستحيلا أو مرهقا كما لو كان أجنبيا ورفضت السلطات المختصة تجديد إقامته(٣).

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٨/١٢/٦ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ رقم ٣٥٨ ص ١٨٥٨ .

(٢) راجع السنهورى الوسيط جـ ٦ عام ١٩٨٨ طبعة نادى القضاة ص ٩١٣.

(٣) راجع د/ لبيب شنب أحكام عقد الايجار عام ١٩٧٦/٧٥ ص ٢٥٣ بند ١٩٣.

٣- ألا يلحق المؤجر ضرر محقق من التنازل عن الإيجار :-

راعى المشرع المؤجر بألا يعود عليه ضرر من جراء تنازل المستأجر لآخر عن المحل التجارى ويقصد بالضرر المحقق هنا الضرر الذى يقع بالفعل أما حرمان المؤجر مما يتوقعه من فوائد آلت اليه فى حالة أسترداده للعقار المؤجر فعلا فلا يعتبر ضررا محققا (١) ومن أمثلة الضرر المحقق الذى يعود على المؤجر كما لو كان المستأجر الجديد أشتهر عنه بالمماطلة فى دفع الأجرة أو كان يعمل فى نشاط ينافس المؤجر ويمكن القول بأن كل ما يؤثر على الكيان الاقتصادى أو الأجتماعى للمؤجر يعتبر ضرر محقق ينفذ تنازل المستأجر في حقه . والتنازل فى الأصل غير ضار أى الأصل فى التنازل انه غير ضار بالمؤجر ويقع من ثم على عاتق المؤجر عبء أثبات الضرر .

٤- أن يقدم المشترى ضمانل كافيا :-

يقصد بالضمان الذى يقدمه المشترى الضمان الأضافى أو الخاص غير الضمان الذى يثبت للمؤجر بنص القانون كا متياز دين الأجرة (٢) ويشترط فى ذلك الضمان أن يكون كافيا ويستوى أن يكون الضمان تأمينا شخصيا كما لو قدم المستأجر للمؤجر كفيلا يتعهد بالوفاء لإلتزامه إذا لم يقم بالوفاء بها . أو تأمينا عينيا كما لو قدم المشترى للمؤجر شيئا يصلح محلا للرهن . ويمكن القول أن تقدير كفاية الضمان من عدمه هو أمر موكول للسلطة التقديرية لقاضى الموضوع .

وقد إستحدث المشرع فى المادة ,٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن بيع الجدك إجراءات وشروط معينة سنعرض لها فى حينه .

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٢/١٢ مجموعة أحكام النقض الطعن ١١٣ ص ٩٩٧.

(٢) راجع نص المادة ١١٤٣ مدنى .

فإذا توافرت الشروط الأربعة سالفة الذكر جاز للمحكمة أن تقضى بإبقاء الإيجار رغم مخالفة ذلك للشرط المانع أو النص القانونى الذى يحظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الريجار . ويترتب على ذلك أن يحل مشترى الجدك فى المحل التجارى محل المستأجر الأصلى فى حقوقه وإلتزاماته الناشئة عن عقد الإيجار فالأمر إذن ليس وجوبيا ولا يشترط للحكم بإبقاء الإيجار على النحو المشار إليه أن يرد البيع على جميع عناصر المحل التجارى المادية والمعنوية فعدم شمول البيع للإسم التجارى لا يحرم المشترى من الإستفادة من بيع الجدك (١).

المبحث الثانى

إنتقال عقد الإيجار إلى الغير فى ظل قانون إيجار الأماكن

القاعدة العامة :- عدم إباحة التنازل أو التأجير من الباطن :

إزاء الأزمة الطاحنة التى يعيشها المجتمع المصرى فى المساكن إضطر المشرع إلى التداخل فى العلاقات الإيجارية بين الأفراد حماية لطائفة المستأجرين الذين يعدون السواد الأعظم فى هذا المجتمع فقد وضع حدا أقصى للأجرة لا يجوز الزيادة عليه وفرض جزاء جنائيا على ذلك كما وضع قاعدة الإمتداد القانونى للعقد كما حظر على المؤجر إخلاء المستأجر إلا لأسباب عددها على سبيل الحصر . ومن أجل هذا التداخل إتجهت تشريعات إيجار الأماكن إبتداء من القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ على حظر التنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن بغير إذن من المالك ثم توالى هذا الحظر فى القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وأكد عليه المشرع فى القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ثم إستقر النص عليه فى المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة

(١) أنظر للمؤلف التوازن العقدى فى إيجار الأماكن ص ٣١٨ عام ٢٠٠٤ .

١٩٨١ . فمن حيث المبدأ يحظر التأجير من الباطن أو التنازل عن الإيجار إلا إذا وجد نص يخالف ذلك أو بتصريح كتابى من المالك . إلا أن التساؤل قد ثار بشأن التصريح الكتابى هل الكتابة هنا شرط للانعقاد أم للأثبات. ذهبت محكمة النقض[١] إلى أن الكتابة للأثبات فقط فهي ليست ركنا شكليا لا يتوفر التصريح إلا به فقد قضت " ولئن كان نص المادة ٢٣ /ب من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ المقابلة ٣١/ ب من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ الذى أدرك الأمر فاشترط الحصول على إذن كتابى صريح من المالك بالتأجير من الباطن إلا أن الكتابة قد أشترطت فى هذه الحالة بأعتبارها وسيلة إثبات فقط وليست ركنا شكليا لا يتوافر التصريح إلا به ومن ثم فإنه يقوم الإقرار أو اليمين أو البينة أو القرائن فى الحالات التى تجيزها القاعدة العامة " .

ثم قضت في حكم آخر لها [٢] " بأنه يجوز إثبات تصريح المالك باليمين الحاسمة أو الإقرار الصريح أو الإقرار الضمنى وأن موافقة المالك تعد متوفرة إذا ما كان المستأجر الأصلى قد علم المؤجر بالتأجير من الباطن وطلب منه موافاته بالتصريح ثم عدم أعتراض المؤجر على دخول منقولا ت المستأجر من الباطن وسكوته عن هذا الأمر " .

وقد أعترض بعض الفقهاء [٣]على موقف محكمة النقض سالف الذكر بأن لا أجتهاد مع صراحة النصوص إذ أن نصوص قانون إيجار الأماكن صريحة وقاطعة فى إشتراط أن يكون الإذن صريحا وكتابيا لذلك فلا بد من

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/٢/٢٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩ ص ٨٩٨.
(٢) راجع نقض مدنى ١٩٨٠/٢/٢٧ مجموعة أحكام النقض الطعن ٨٣٨ السنة ٤٩ ق .
(٣) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ ص ٩٢ بند ١٤٢.

أن تتوافر إبتداء كتابة صريحة فى إفادة الإذن بالتأجير من الباطن . فإذا لم توجد هذه الكتابة فلا بديل عنا سواء الإقرار أو النكول عن اليمين الحاسمة. فإذا لم يتوفر شئ من ذلك فان موافقة المالك لا يجوز أن تستخلص ضمنا . وكل ما يمكن إجازته هو أن يكون المؤجر قد أتخذ موقفا لا تدع ظروف الحال شكا فى دلالته على حقيقة المقصود وهو التصريح بالتأجير من الباطن كأن يقبض الأجرة من المستأجر من الباطن وباسم هذا المستأجر ودون تحفظ أو أن يعلنه بالمطالبة بالأجرة دون تحفظ. أما مجرد التأجير من الباطن وسكوته عن ذلك فلا يمكن أن يقوم مقام الإذن الصريح ما دام المؤجر يقبض الأجرة باسم المستأجر الأصلى .

استثناء من حظر التأخير من الباطن أو التنازل عن الإيجار :-

أجاز المشرع فى المادة ١٨ / ج من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ للمؤجر أن يطلب إخلاء المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها بالعقد إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجرة من الباطن بغير إذا كتابى وذلك دون إخلاء بالحالات التى يجوز فيها للمستأجر التأجير مفروشا أو التنازل عنه أو تأجيره من الباطن أو تركه لذوى القربى إعمالا لنص المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وسوف نعرض فيما يلى لهذه الأستثناءات مفصلة كل منها فى مطلب خاص بها .

المطلب الأول

اجازة الإستضافة والمساكنة

عندما يتعاقد الشخص على إستئجار وحدة سكنية فأنما يتعاقد بالأصالة عن نفسه ونيابة عن أفراد أسرته . ومن ثم يحق لأفراد الأسرة الإقامة معه فهم مستأجرون أصليون معه[1]ولكن قد يأوي المستأجر أشخاصا من أقاربه غير أفراد أسرته فى هذا المسكن أو بعضا من أصدقائه فإن ذلك يعتبر من قبيل الإيواء أوالإستضافة أو المساكنة الجائزة ولكن بشروط مشددة حتي تنتفى مظنة المضاربة علي هذا المسكن علي حساب المالك أو كما عبرت عنه محكمة النقض المصرية بانتقاء العلاقة التعاقدية بين المستأجر وبين من يأويه [2]كل هذا يفترض بقاء المستأجر بالعين المؤجرة[3] ذلك أن الاستضافة تفترض بقاء المضيف فى المكان المؤجر . وإذا خالف المستأجر هذا الحظرفأنه يخالف النص القانونى ويتعرض لجزاء الأخلاء وقد أجمع الفقه على ضرورة توافر شروط معينة فى المساكنة أو الأستضافة أو الإيواء حتى يكون المستأجر بمنأى عن شبهة الأستغلال وسنعرض لهذه الشروط فيما يلى :-

اولا : وجود علاقة وطيدة بين المستأجر والشخص المساكن له :

يشترط حتى تنتفى مظنة وجود علاقة تعاقدية بين المستأجر والشخص الذى يأويه أن تربطة صلة قرابة أو صداقة متينة ومن ثم لا تكفى علاقة الزمالة فى العمل [4] لتحقيق الآيواء بطريق الأستضافة بين المستأجر

---

(١) راجحع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ص ٩٤.
(٢) راجع د/ نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ١٧٨.
(٣) راجع محكمة مصر الكلية جلسة ١٩٥٧/١١/١٦ قضاء الايجارات ص ٣٤.
راجع د/ نبيله رسلان المرجع السابق ص ٩٥ .

والمضيف . فهذ الصلة تعد قرائن تدل على مجرد الاستضافة .

ثانيا : أن تكون الإقامة بلا مقابل :-

يجب ألا يحصل المستأجر من الضيف الذى يساكنه فى العين المستأجرة أجرة . ولا يشترط أن تكون الأجرة نقودا وإنما يمكن أن يكون المقابل خدمة تؤدى أثناء الأقامة أو ينتظر أداؤها فانعدام المقابل يتحقق الإقامة المجانية . فإذا كانت الإقامة مقابل جعل فأن المستأجر يكون قد أجر من الباطن ومخالف للحظر التشريعى وقد قضت محكمة النقض[1]" بأن التأجير من الباطن يستلزم أن يكون لقاء جعل يتقاضاه المستأجر الأصلى من المستأجر من الباطن " .

فإذا انتفى المقابل أو أنعدام الدليل على وجوده أو قام فى أمرة شك أنتفى التأجير من الباطن .

ثالثا : أن تكون الأقامة عارضة :- يقصد بالأقامة العارضة أى المؤقته بصرف النظر عن طول أو قصر مدة الأستضافة أو المساكنة وتقدير ما إذا كانت الأستضافة موقوته أم مؤبدة هو من الأمور الموضوعية المتروكة لسلطلة قاضى الموضوع حسب كل حالة على حده . فقد يكون الغرض من الأيواء هو أنجاز بعض الأعمال التى قد تستغرق وقتا طويلا . أو قد يكون الإيواء بقصد تردد الضيف على أحدى المصحات للعلاج لقرب السكن من هذه المستشفى . فإذا انتهى الغرض . فتنتهى معه الاستضافة.

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٥ الطعن ٤٣٤ السنة ٤٥ق .

المطلب الثانى

إنتقال الإيجار بسبب بيع المصنع أو المتجر (بيع الجدك)

تمهيد : تناول المشرع فى تنظيم تشريعي فى المادة ٥٩٤ / ٢ مدنى حالة بيع المتجر أو المصنع وقد سبق التعرض تفصيلا للشروط الواجب توافرها لتطبيق هذا النص [1]غير أن المشرع أورد تنظيما تشريعيا آخر لبيع المتجر أو المصنع الخاضع لقانون إيجار الأماكن وحكم مستحدث فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . ثم تناول المشرع أيضا التنازل عن المنشأة فى حالة التنازل عن العيادات ومكاتب المحامين وذلك فى للقانونين رقمى ٥١ لسنة ١٩٨١فى شأن تنظيم المنشأت الطبية والقانون ١٧ لسنة ١٩٨١ فى شأن إصدار قانون المحاماه . وسنعرض فى فرعيين متتاليين لهذا التنظيم التشريعى .

الفرع الأول

إنتقال الإيجار بسبب بيع المتجر أو المصنع فى ظل قانون إيجار الأماكن

التنظيم التشريعى :-

تناول المشرع ذلك فى صلب المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى جاء نصها " يحق للمالك عند قيام المستأجر فى الحالات التى يجوز له فيها بيع المتجر أو المصنع أو التنازل عن حق النتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكنى الحصول على ٥٠ ٪ من ثمن

---

(١) راجع تفصيل ذلك فى البحث الثالث من الباب الثالث من هذا المؤلف فى ظل القواعد العامة .

البيع أو مقابل التنازل بحسب الأحوال بعد خصم قيمة المنقولات التى بالعين . وعلى المستأجر قبل إبرام الأتفاق إعلان المالك على يد محضر بالثمن المعروض ويكون للمالك الحق فى الشراء إذا أبدى رغبته فى ذلك وأودع الثمن مخصوما منه نسبة الـ ٥٠٪ المشار إليها خزانة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار إيداعا مشروطا بالتنازل عن عقد الإيجار وتسليم العين وذلك خلال شهر من تاريخ الأعلان .

وبانقضاء ذلك الأجل يجوز للمستأجر أن يبيع لغير المالك مع التزام المشترى بأن يؤدى للمالك مباشرة نسبة الـ ٥٠٪ المشار اليها " .

لقد استحدث المشرع هذا التنظيم التشريعى فى المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسة ١٩٨١ فى شأن إيجار الأماكن وقد أستهدف من ذلك [١] تحقيق مصلحة المالك فى إسترداد المحل التجارى أو الصناعى عند بيعه للغير أو على الأقل الحصول على ٥٠٪ من ثمن البيع . ولكن قبل البدء فى إستعراض إجراءات هذا البيع بالجدك فى نطاق التنظيم التشريعى سالف الذكر يجدر بنا أن نتساءل عن حكم تطبيق هذا النص من حيث النطاق الزمنى ؟

ذهب بعض الفقهاء إلى [٢] أن هذا النص واجب التطبيق بأثر فورى على بيع المتجر أو المصنع الذى نشأ ٣١ / ٧ / ١٩٨١ تاريخ العمل بأحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ولم يكتمل المركز القانونى الناشئ عنه ويستقر بحكم نهائى حتى التاريخ المذكور . وعلى العكس من ذلك ذهب

---

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ ص ١٣٧.
(٢) راجع د/ عبدالناصر العطار عقد الايجار ١٩٨٢ ص ٥٩١.

البعض الآخر [١] إلى أن هذا النظام لا ينطبق على البيع الذى تم قبل صدور القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ لأن هذا البيع هو عقد فورى ينتج آثاره بمجرد حدوثه وأن النزاع فى شأنه مهما إستطال أمده لا يمكن أن يخضع لأى قانون جديد وإلا إعتبر ذلك تطبيقا للقانون بأثر رجعى وليس بأثر فورى ومما يؤكد ذلك أن المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قد أوجبت إتباع إجراءات محددة قبل البيع ومن ثم فلا يمكن تطبيقها على بيع تم قبل صدور القانون ونرى أن الإتجاه الثانى هو الأولى بالتأييد وذلك لصحة الأساس القانونى الذي بنى عليه .

شروط وإجراءات بيع المتجر أو المصنع فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، سبق أن أوضحنا تفصيلا شروط بيع المتجر فى ظل القواعد العامة وهى ذات الشروط المبدئية التى يجب توافرها عند إعمال حكم المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . وإذا لم تتوافر هذه الشروط فأن المستأجر الأصلى يعتبر تنازله عن الإيجار غير جائز إلا إلا بموافقة كتابية من المالك.

إجراءات بيع المتجر او المصنع :-

فرض المشرع على المستأجر الذى تتوافر له شروط البيع بالجدك عدة جراءات قبل تمام هذا البيع فأوجب عليه أن يعلن المالك قبل إبرام الاتفاق على البيع على يد محضر . ويجب أن يتضمن هذا الاعلان بيان الثمن لمنقولات التى توجد فى العين مستقلة عن ثمن باقى العناصر الأخرى إسم الشخص الراغب فى التنازل له عن المنشأة وموطنه وبالجملة بيانا

---

١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار عام ١٩٨٦ ص ١٣٨ .

وافيا المنشأة التى يرغب المستأجر فى بيعها بالجدك . وللمالك أن يبدى خياره فى خلال شهر من تاريخ إعلانه بذلك عن طريق إعلان على يد محضر أيضا . فالمشرع أعطى للمالك خيارين :-

(أ) الخيار الأول : مكنة شراء المنشأة المعروضة للبيع بالجدك

خول المشرع المالك مكنة الشراء لهذه المنشأة بشرط إبداء رغبته فى ذلك فى الميعاد المشار إليه (شهر من تاريخ الأعلان)كما أوجب عليه أن يتبع إبداء الرغبة بإداع ٥٠٪ من الثمن المعروض فى الأعلان بعد خصم قيمة المنقولات الموجودة بالعين فى خزينة المحكمة الجزئية الواقع فى دائراتين العقار المؤجر حتى ولو كان الثمن المعروض مغالى فيه من جانب المستأجر الأصلى [١] وله المنازعة فى ذلك امام المحكمة المختصة ويكون هذا الأيداع مشروطا بتنازل هذا المستأجر على عقد الإيجار وتسليم العين . ويسقط حق المالك فى استعمال هذه المكنة فى الأحوال الآتية :-

إذا لم يبدى رغبه فى ذلك خلال الأجل المشار إليه ، عرض مبلغا أقل مما ورد فى إعلان الرغبة - عدم إيداع هذا المبلغ خلال المهلة القانونية إيداع هذاالمبلغ فى غير خزينة المحكمة الجزئية الواقع فى دائرتها العقار ومما هو جدير بالذكر أن المالك له هذه المكنة حتى ولو أستعمل العين فى نشاط مخالف للنشاط الأصلى المباشر فيها وقد أعترض البعض على ذلك[٢] بأنه يتعين على المالك الذى يشترى المنشأة الصناعية أو التجارية أن يستمر فى مزاولة النشاط السابق للمحل على أساس أن العله من هذه المكنة هو إستمرار الرواج المالى للمشروع فى حالة صاحب المتجر أو

---

(١) راجع د/ حمدى بعدالرحمن آثار عقد الايجار عام ١٩٨٦ ص ١٣٤.

(٢) راجع الاعتراض المستشار عبدالحميد عمران أسباب الاخلاء عام ١٩٨٢ مجلة نادى القضاء ١٩٨٤ .

المصنع عن نشاطه كضرورة ملجئة . ولا نرى الأخذ بهذا الرأى لأن المفهوم الذى يقوم علي حق المالك فى إسترداد هذه المنشأه هو أوليته فى أسترداد ملكه فهذا نوع من الأخذ بالشفعة خوله لمالك العين المؤجر [١]، [٢] .

(ب) الخيار الثانى الحصول على ٥٠ ٪ من ثمن بيع المنشأة مقابل تنازل المستأجر عن الإيجار .

إذا سقط حق المالك فى إستعمال مكنه الشراء أو إذا لم يبد رغبته فى إستعمالها لفوات الميعاد القانونى أو إذا لم يستوف الأجراءات التى رسما المشرع طبقا للأوضاع المنصوص عليها فى المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فإن حقه يقتصر على ٥٠ ٪ من ثمن البيع بعد خصم ثمن المنقولات .

مخالفة الإجراءات السابقة من جانب المستأجر :-

إذا لم يلتزم المستأجر الأصلى بالأوضاع التى نصت عليها المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وتصرف فى المنشأة للغير يعتبر ذلك التصرف باطل بطلانا مطلقا . ويعتبر المتنازل له مغتصبا لهذه العين لأن حيازته تعتبر دون سند قانونى ويمكن اللجوء إلى القضاء المستعجل لطرده منها .

" تطبيق حكم المادة ٢٠ سالف الذكر على التنازل عن حق الإنتفاع بالوحدة السكنية أو المؤجرة لغير أغراض السكن ". يطبق حكم المادة ٢٠ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ على حالة الأماكن المؤجرة للسكنى أو لغير أغراض السكنى . والأمر لا يقتصر فى هذه الحالة إذا كان حق المستأجر

---

(١) راجع د/ سليمان مرقص شرح ايجار الأماكن الطبعة الثامنة جزء ٢ ص٩١٢.
(٢) راجع د/ نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ١٧٠ مشار اليه فى هامش ١٨ .

أصلا له أن يتنازل عن العقد لغيره سواء بتصريح مسبق فى عقد الإيجار أو بناء على نصوص قانونية تبيح ذلك أى فى الحالات التى لا يجوز فيها للمالك الإعتراض على التنازل عن العقد . والفرض فى هذه الحالةأن الايجار ورد أصلا على مكان خال . فالإيجار المفروش الصادر عن المالك لايخضع لهذه الأحكام كما أن الفرض هنا أن تنازل المستأجر الأصلى قد تم بمقابل مالى شمل مقابل الإنتفاع ومقابل ثمن المنقولات فإذا كان التنازل بغير مقابل فلا يحق للمالك أ ن يحصل علي شئ ولايجوز له الاعتراض لأن التنازل جائز إما باتفاق سابق أو بنص قانونى .

وقد أضاف بعض الفقهاء [1] إلى ذلك أن المشرع لم يكن موفقا فى جمعه بين حالة التنازل عن الإيجار للمتجر أو المصنع والتنازل عن الإنتفاع بالوحدات الأخرى المؤجرة للسكنى أو لغيرها فهما قطاعان مستقلان كان من المتعين أن يوضع لكل منهما حلوله المستقلة .

الفرع الثانى

انتقال عقد الإيجار إلى الاقارب عند الوفاة والترك

اولا : الانتقال إلى الاقارب فى المكان المؤجر للسكن :-

شهد العصر الحالى فى الألفيه الثالثه نهضه دستوريه أبرزتها أحكام المحكمة الدستورية العليا أهمها الحكم الصادر فى الدعوى ٧٠ لسة ١٨ ق جلسه ٣/ ١١ / ٢٠٠٢ والذى يسرى من اليوم التالى نفاذا للمادة ٤٩ من قانون المحكمة الدستورية العليا أعتبارا من ١٥/ ١١/ ٢٠٠٢ أى من اليوم التالى لتاريخ النشر وقبل الخوض فى هذا البحث نريد إيضاحا إعتبارا

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ ص ١٤٧ .

من هذا التاريخ سالف الذكر ينحصر أثره فى العقود الساريه حتى هذا التاريخ التى تمتد إلى أقارب المستأجر لجيل واحد فقط لا غير [١].

ومن ثم وقدتناول المشرع نص المادة ١/٢٩ بعد تعديلها[٢] كالآتى:

لا ينتهى عقد إيجار المسكن بوفاه المستأجر أو تركه العين إذا بقى فيها زوجة أو أولاده آواى من والديه الذين كانوا يقيمون معه حتى الوفاة أو الترك "ويفهم من هذا النص أن المشرع أوجب عدم إنقضاء العلاقة الإيجارية بموت المستأجر أو تركه للعين وقد سبق لنا معالجة الوفاة والترك للعين مما لا نرى معه مجالا لإعاد سرده مرة أخرى ولكن ما يستحق البحث والتأصيل الأن هو صدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١٨ ق [٣] والذى جاء منطوقة " حكمت المحكمة : بعدم دستورية نص الفقرة الثالثة من المادة ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقه بين المؤجر والمستأجر فيما لم يتضمنه من النص على أنتهاء عقد الإيجار الذى يلزم المؤجر بتحريره لمن لهم الحق فى شغل العين بانتهاء إقامته سواء بالوفاة أو الترك ويحدد اليوم التالى لنشر هذا الحكم تاريخ لاعمال أثره .

وقد أثار هذا الحكم ذعرا فى أوساط المستأجرين وذويهم حول عده تساؤلات جديرة بالاجابة عليها . وتدور هذه التساؤلات حول :

---

(١) انظر المستشار مجدى أمين مقال جريدة الأهرام اليومية عدد الجمعة مع القانون فى ٢٠٠٢/١١/٢٥ .

(٢) انظر القانون ٦ لنسة ١٩٩٧ الذى يسرى من ١٩٩٧/٣/٢٦ ويعمل به من ١٩٩٧/٣/٢٧ .

(٣) نشر هذا الحكم فى الجريدة الرسمية العدد ٤٦ فى ٢٠٠٢/١١/١٤ وصدر فى ٢٠٠٢/١١/٣ ويعمل به من ٢٠٠٢/١١/١٥ .

١- هل يترتب على توافر شروط أمتداد عقد الإيجار للمستفيد أن يصبح مستأجر أصليا ؟

٢- هل يجوز إمتداد عقد الإيجار لأكثر من جيل من المستفيدين من نص المادة ٢٩ من ق لسنة ١٩٧٧ ؟ ومتى ينتهى عقد الإيجار على ضوء هذا الحكم سالف البيان ؟ (١) .

كل هذه التساؤلات جديرة بالإجابة عليها النحو التالى :

أ - لا يصبح المستفيد مستأجر أصليا :-

الواضح من أسباب من هذا القضاء الصادر من المحكمة الدستورية العليا سالف الذكر أن إتجاه هذه المحكمة يأبى توريث عقد إيجار المسكن لورثه المستأجر الأصلى بما يجعل العلاقة بين المالك والمستأجر تتخذ صفة التأبيد بإمتداد العقد دون أن يكون المؤجر طرفا فيه وهو ما يحرم المؤجر من حقوقه المتعلقة بالملكية حرمانا مؤيدا وما يترتب على هذا الإمتداد المتتابع لعقد بهذه الكيفية من إنتقال منفعة العين إلى الغير وهو المستفيد إنتقالا متتابعا متصلا فى أغوار الزمن ومن ثم فإن هذا التحليل يتبعه أن المستفيد لا يعد فى حكم المستأجر الأصلى وعدد المشرع المستفيدين فى هذا النص وهم : الزوجة أو الزوج -الأولاد - الوالدين اللذين يقيمون سكنا مع المستأجر الأصلى وينتهى العقد بإنتهاء أخرهم بالعين ولا يمتد العقد إلا لمره واحدة فقط لأصحاب حق البقاء فى العين . وبالتالى فصاحب حق البقاء فى العين يعتبر مستفيدا من الإمتداد القانونى للعقد وليس مستأجر أصليا .

---

(١) انظر المستشار زكريا شلش مقال جريده الأهرام ٢٠٠٠/١١/٢٠ حول امتداد عقد ايجار المسكن على ضوء حكم الدستورية العليا ٧٠ لسنة ١٨ ق .

وهولاء المستفيدين هم اذا وجد أحدهم فى العين فى حاله الوفاة أو الترك بما كان يلتزم به المستأجر الأصلي للعين المؤجره أي أن له حقوق وعليه التزامات حتى ولو تعدد المستفيدين من الامتداد ولايجوز للمؤجر طلب إخلاء أحدهم فى حالة الأمتداد القانونى استثناء على الحظر التشريعى الوارد فى الماده ١٨/جـ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فوجوده بالعين تواجد قانونى بتصريح من المشرع على خلاف اراده المالك .

٢ - الأمتداد القانونى قاصر على جيل واحد فقط : -

اعتبارا من ٢٠٠٢/١١/١٥ اذا امتد العقد للمستفيد ثم توفى أو ترك العين فإن عقد الإيجار ينتهى بالوفاء أو الترك ولايمتد إلى المقيمين معه مهما كانت درجة قرابته حتى ولو كان زوجه أو أولاده أو أى من والديه. فبوفاة الممتد إليه العقد اعتبارا من ٢٠٠٢/١١/١٥ اليوم التالى لتاريخ نشر حكم الدستورية ٧٠ لسنة ١٨ ق ينتهى العقد ويرى البعض (١) أنه اذا امتد العقد لايجار المسكن إلى الزوج والأبناء جميعاً فأنه يكون لهم جميعا وليس لاحدهم فقط حق الامتداد طالما توافرت شروطه وهى الإقامه المستقره حتى الوفاء أو الترك ولاينتهى عقد الإيجار إلا بوفاتهم جميعا أو تركهم العين المؤجره مادام لم يترك العين لغيره من أخوته ينفرد بالاقامة فيها دونه ، فمثلا اذا امتد العقد إلى الزوجه واثنين من الأولاد وترك احدهم العين وتزوج فى مسكن آخر أقام فيه مع زوجته . فإن العقد لايمتد إلي من ترك العين وكذلك اذا امتد العقد إلي الزوجه رالابن الذي تزوج بالعين وتوفى الابن الذى كان يقيم مع أمه فإن العقد لايمتد إلي زوجة الأبن للمستأجر الأصلى أو أحد أبناءه ويشترط فى الاقامه التى يثبت بها ذلك

---

(١) أنظر زكريا شلش السابق ذات المقال جريده الأهرام ٢٠٠٢/١١/١٠ .

الحق حتى يستفيد منها صاحب حق البقاء فى العين أن تكون القرابه من الدرجه الأولى ومقيما مع المستأجر الأصلى حتى الوفاء أو الترك بنية التوطن . وليس بالاقامة العارضه مع مراعاة أن أقامة أبنه المستأجر الأصلى التى تزوجت بالعين لاترتب الامتداد إليها إلا اذا كانت بنية اتخاذ المسكن موطنا مستقرا باعتبار أن العين مسكن الزوجيه ولكن اذا كانت ابنه المستأجر قد طلقت ثم عادت لتعيش مع والدها المستأجر الأصلى حتى الوفاء أو الترك فإنها تعتبر من أصحاب حق البقاء فى العين ويمتد العقد إليها هذا ويلاحظ أن الانقطاع العارض لاينفي صفة الأقامة المستقره مع المستأجر وامتداد العقد الذى انقطع عن العين طالما عاد إليها مره أخرى(١) ومما هو جدير بالذكر أن تقدير توافر شروط الإقامة للمستفيد مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع تقدرها المحكمة من واقع الدعوى وملابساتها وننوه إلى أن هذه الأحكام قاصره التطبيق على التشريع الأستثنائى دون العلاقات الايجارية الحره التى تخضع لاحكام القانون ٤ لسنة ١٩٩٦ والذى بدأ العمل به من ١٩٩٦/١/٣١ ومن ثم عملا بما تقدم فلا يمتد العقد الخاضع للتشريع الاستثنائى الا لجيل واحد فقط مهما كانت الأسباب واذا وجد من الجيل الثانى أى أشخاص مهما كانت قرابتهم فيكون وجودهم دون سند من القانون حيث يحق للمالك رفع الدعوى بالطرد والاخلاء والتسليم وهو ما سوف نعود إليه لاحقا عند الحديث عن دعوى الأخلاء لهذا السبب .

(١) انظر زكريا شلشل السابق ضرب أمثلة للانقطاع العارض : اقامة الصغير مع أمه خلال فترة الحضانة فى غير المسكن المؤجر لوالده المستأجر الأصلى الاقامة فى مسكن آخر وفى بلد آخر لضرورات العمل الوظيفى - أو استصدار المالك حكم بالطرد والاخلاء وتنفيذه ثم عودة صاحب حق البقاء الى العين بعد القضاء بالغاء هذا الحكم أو نقصه .

ثانياً : الأماكن الموجره لغير أغراض السكنى " تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى " تناول المشرع أحكام الامتداد القانونى لهذه الأماكن المؤجره لغير أغراض السكنى وجاء النص فى الماده ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٩٧ [1] وجاء النص بعد تعديله بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ كما يلى : -

" فإذا كانت العين مؤجره لمزاولة نشاط تجارى أو صناعي أو مهنى أو حرفى فلا ينتهى العقد بموت المستأجر ويستمر لصالح الذين يستعملون العين من ورثته في ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقاً للعقد ازواجا وأقارب حتى الدرجه الثانية ذكورا واناثا من قصر وبلغ يستوى فى ذلك أن يكون الاستعمال بالذات أو بواسطه نائب عنم واعتبارا من اليوم التالى لتاريخ نشر هذا القانون لايستمر العقد بموت أحد من أصحاب حق البقاء فى العين الا لصالح المستفيدين من ورثه المستأجر الأصلى دون غيره ولمره واحده واستثناء من أحكام الفقره الأولى من الماده السابقه يستمر العقد لصالح من جاوزت قرابته من ورثة المستأجر المشار إليه فى تلك الفقره الدرجه الثانيه متى كانت يده على العين فى تاريخ نشر هذا القانون تستند إلى حقه السابق فى البقاء فى العين وكان يستغلها فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى طبقا للعقد وينتهى العقد بقوة القانون بموته أو تركه أياها . . . إلخ النص " .

---

(١) أصدر المشرع القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ الذى جاء عقبا لصدور حكم بعدم دستورية المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى الدعوى رقم ٤٤ لسنة ١٧ ق فى ١٩٩٧/٢/٢٢ فصحح المشرع أوضاعه حفاظا على دستورية النصوص الاستثنائية وهي خاصة بعدم دستورية امتداد عقد الايجار لغير السكنى الى الورثة فى المحل التجارى كذلك الدعوي ٤ لسنة ١٧ ق عدم دستورية امتداد العقد لورثة الشريك فى المحل التجارى أو الصناعى . ونشر القانون ٦ لسنة ١٩٧٧ فى ١٩٩٧/٣/٢٦ فى الجريدة الرسمية العدد ٦٢ مكرر " .

وحيث أنه يتضح من النص سالف البيان أن المشرع أوجب مد عقد إيجار الأماكن المؤجر لنشاط تجارى أو صناعى أو مهنى أو حرفى فى الأحوال الآتي :-

أولا : امتداد العقد لورثة المستأجر الذين يباشرون ذات نشاط المستأجر فى العين حتى الدرجه الثانيه :-

فى حالة وفاه المستأجر لمحل تجارى أو مكان يستخدم فى ممارسه نشاط صناعى أو مهنى أو حرفى أو تركه أياه لا ينتهى عقد الإيجار بموت المستأجر أو تركه لهذ العين بل يمتد إلى الورثه الذين يباشرون ذات نشاط المستأجر فى العين سواء كان هذا النشاط تجارى أو صناعى أم مهنى أم حرفى حتى الدرجه الثانية فقد جاءت عباره النص " .....ويستمر لمصلحه الذين يستعملون العين من ورثته فى ذات النشاط أزواجا وأقاربا حتى الدرجة الثانيه " ولعل المشرع باستخدام هذه الصياغه قصد تضييق أمتداد العقد إلى الورثه فقط حتى الدرجة الثانيه للقضاء على مشكل التوارث هذا وقد بدأ فى العلاقات الإيجاريه وحصرها فى الورثه من الأزواج والأقارب حتى الدرجه الثانية ولعل المشرع فى أستعمال لفظ الورثه أخرج من عداد المستفيدين من النص من لا يرث فقد تكون الزوجه غير مسلمه فلا ترث فى الزوج ولا يمتد وبالتالى ليس لها الأستفاده من مزية الامتداد القانونى لهذه الأماكن . ولا يشترط فى الزواج أن يكون ثابتا بوثيق زواج وانما يمتد بالزواج العرفى ولو لم يكون ثابت التاريخ (١) وهذا القول غير سديد فهو يفتح الباب على مصراعيه للتحايل على قواعد الأمتداد القانونى ونرى عكس ما تقدم فيجب أن يكون الزواج ثابت بصفه رسميه للاستفاده من هذا

---

(١) انظر عزمى البكرى شرح القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ عام ١٩٩٧ دار محمود للنشر والتوزيع ص١١.

الامتداد ولفظ أزواج الوارد فى النص هو مطلق الزوج أو الزوجه والأقارب حتى الدرجة الثانية وهم :

أ- الأب - الأم -الأبن -الأبن .

ب-أبناء وبنات الأبن وأبناء البنت .

ج- الجد والجده لأب أو لام .

د- الأخ والأخت لاب أو لام فكل قريب للمستأجر ليس وارثا [١] ويشترط للامتداد للورثه بالعين محل البحث أن يمارسوا نشاط المستأجر الأصلى كما هو ورد بعقد الإيجار وإذا لم يرغب أحدهم فى الإستمرار فى ذات النشاط فإن الإيجار يمتد إلى باقى الورثة ولا يجوز للوارث غير الراغب فى إستخدام ذات النشاط المطالبة لهم بالريع عن الإستغلال لتلك العين وذهب البعض [٢] إلى القول " أن هذا القيد كشرط للإستمرار من شأنه التضييق على ورثه المستأجر والإضرار بهم . فلو صدر قرار بإلغاء النشاط الذى كان يمارسه المستأجر الأصلى . فإن الورثة يتعذر عليهم الإنتفاع بالعين غير أن محكمة النقض [٣] فى حكم شهير لها قضت " أنه

(١) انظر المادتين ٢٥ ، ٢٨ من قانون المواريث رقم ٧٧ لسنة ١٩٤٣ ويلاحظ أنه قد يكون هناك قريب من الدرجة الثانية الا أنه لايرث لوجود من يحجبه (حجب الأم الجده الصحيحة - حجب الأب الجده لأ - حجب الابن وابن الابن والأب وللآخت لأب) . اذ يوجد مانع به موانع الميراث مثل القتل فاشتراط المشرع كون ال مستفيد من الامتداد وارثا لها مغزاه حتى يتم اعمال قواعد الامتداد فى أضيق الحدود وبالتالي لايكون هناك مجال لتوارث حق الانتفاع على حساب المالك وهو خير تطبيق لقواعد التوازن العقدى فى قوانين ايجار الأماكن .

(٢) انظر عزمى البكري السابق ص ١٢ .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٤/٤/١٠ الطعن ٣٧٥٥ لسنة ٥٩ مشار اليه فى عزمي البكرى السابق ص ١٥ .

لايشترط لإستمرار عقد إيجار لصالح الورثة أن يستعملوا العين فى ذات النشاط الذى كان يمارسه المورث " غير هذا الحكم قد صدر قبل وضع النص الحالى فى ١٩٩٧ فالحكم صادر فى عام ١٩٩٤ ومن ثم فلا يعول عليه ولا يحتج به ونرى التقيد بما جاء فى عجز النص محل البحث والدراسة فالمشرع تغيا من النص إقامه نوع من التوازن العقدى فى العلاقات الإيجارية بين الملاك والمستأجرين وهذا الإستعمال من الورثة يمكن أن يكون منفردا أو بواسطة نائب عنهم فقد رأى المشرع أنه قد لاتتوافر للورثة المستفيدين من مزية الإستمرار فى العين الخبرة الكافية للإدارة فأجاز لهم الإدارة بواسطة نائب عنهم أو وكيل عنهم سواء كانوا بلغ أم قصر ذكورا أم إناثا ولعل المشرع بتلك الصياغة غير المحكمة فتح الباب مرة أخرى للتحاليل على قواعد الإمتداد القانونى للعقد محل الدراسة فقد يلجأ هؤلاء الورثة المستفيدين من الإستمرار فى العين إلى إدخال الغير للإنتفاع بالعين تحت مسمى أنه وكيلا عنهم أو نائب عنهم لإدارة المحل ، مما يسمح للغير بالإنتفاع شبه المستمر من العلاقة الإيجارية التى لم يكن طرفا فيها .

ويجوز إمتداد العقد أكثر من مرة دون حد أقصى طبقا لهذا النص طالما كان أى من ورثة المستأجر حتى آخر وارث ،ونرى أن يعدل المشرع عن هذه القاعدة أسوه بما تم فى مجال المسكن فى المادة ١/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وخاصة بعد صدور حكم الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٧٠ لسنة ١٨ ق فى ٢٠٠٢/٨/٤ ويجعل العقد يمتد إلى جيل واحد ولا داعى للتذرع برواج التجارة والأحوال المالية والإقتصادية فلا يجوز للورثة أن يتخذوا من خلال مكثهم فى العين وإستغلالها فى عين النشاط إستلاب حقوق المؤجر المالك عصفا بكل المقاييس القانونية لصيانة حق الملكية .

إستثناء على قاعدة الإمتداد القانونى للأماكن المؤجرة لأغراض مهنية :

أولا :- يقصد بذلك الإستثناء مخالفة قواعد الامتداد السابقة بتطبيق قيود إستعمال ذات النشاط من الورثة فقد أورد المشرع كما سبق القول فى المادة ٥ من ق٥١ لسنة ١٩٨١ فى شأن المن الطبية بأحقية الورثة فى التنازل عن إيجار العيادة الطبية إلى طبيب آخر حتى ولو كانوا هم أنفسهم غير ممارسين لنشاط مهنة الطب وكذلك الحال فى المادة ٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ فى شأن مهنة المحاماة والتى تجيز للمحامى أو ورثته من بعده التنازل عن إيجار مكتب المحامى للغير حتى ولو لم يكونوا هم أيضا ممارسين لمهنة المحاماة . ولا يمكن الإعتراض على هذا الإستثناء بأن القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ الذى عدل المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ محل البحث هو قانون لاحق على القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ والقانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ لأن القانون ٦ لسنة ١٩٩٧ هو قانون عام التطبيق على الأماكن المؤجرة لمزاولة نشاط تجارى أو صناعى أو حرفى أما القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ فهما بمثابة قانونخاص . والخاص يقيد العام فى التطبيقحتى ولو كان العام لا حقا عليه .

ثانيا : موت أحد أصحاب حق البقاء فى العين إعتبارا من ١٩٩٧/٣/٢٦ :

لقد تدارك المشرع الأمر إمعانا منه فى إقامه التوازن العقدى فى نطاق العلاقات الإيجارية فى قانون إيجار الأماكن . ووضع حكما يرد هذا لتوازن إلى أصوله المنطقية فإبتداء من ١٩٩٧/٣/٢٧ اليوم التالى لتاريخ

نشر القانون ٦ لسنة ١٩٩٩٧ اذا كانت العين يشغلها زوج أو أحد أقارب المستأجر حتى الدرجه الثانيه ثم توفى أحدهم فإن العقد لايمتد إلا لآخر واحد منهم فقط لمره واحده لايتعدى إلا متداد إلا لهؤلاء فقط فإذا كان أصحاب حق البقاء فى العين اثنين من ورثة المستأجر الأصلى حتى الدرجة الثانية ومات أحدهم استمر العقد لصالح الوارث الآخر فإذا توفى الأخير فإن العقد ينتهى ويتعين رد العين إلى مالكها فالعقد لايستمر ولايمتد لأى شخص مهما كانت درجة قرابته لهذا الوارث الذى خلف مستأجرها الأصلى .

ثالثاً: امتداد العقد لمن جاوزت قرابته للمستأجر الأصلى الدرجة الثانية:

دائما المشرع الاستثنائى ينحو تجاه المستأجر على حساب المالك وهذه أبرز صور المحاباه للمستأجر وورثته فاعتبارا من تاريخ نشر هذا القانون أى من ١٩٩٧/٣/٢٦ اذا وجد فى العين المستأجره أحد ورثة المستأجر الأصلى لها وكانت درجة القرابة جاوزت الدرجة الثانية ، فأنه يستمر فى العين بشرطين هما :

١ - أن يكون شغل هذا الوارث للعين مستندا إلى حقه فى البقاء بها طبقاً للمادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قبل تعديلها بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ كما لو كان شريكا للمستأجر الأصلى بموجب عقد شركة فالمشرع كان يجيز وجوده فى العين حتى صدر حكم المحكمه الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١٥ ق فى ١٩٩٦/٧/٦ بعدم دستورية امتداد عقد ايجار المحل التجارى أو الصناعى وللشريك فى المحل التجارى أو الصناعى .

٢ - أن يكون هذا الوارث الذى يستفيد من الامتداد القانونى يمارس ذات نشاط المستأجر الأصلى طبقا لما هو وارد فى عقد الايجار محل الامتداد .

وذهب البعض إلى أن هذا استثناء على قاعدة امتداد العقد للورثة والأزواج حتى الدرجة الثانية رغبة من المشرع نفسه فى عدم مباغته هذا الوارث بأخلاء العين ، الذى كان من حقه ابتداء الاستمرار فيها قبل العمل بالقانون ٦ لسنة ١٩٩٧ [١] .

ويحسب للمشرع اذ أورد فى آخر هذ الفقره . . . وينتهى العقد بقوة القانون بموته أو تركه أياها " فمقتضى ذلك أن هذا الوارث الذى جاوزت قرابته الدرجة الثانية واستمر فى العين يمارس ذات نشاط مستأجرها الأصلى اذا توفى أو ترك العين فإن العقد ينتهى بأى من هاتين الواقعتين الوفاه أو الترك أيهما أقرب ونرى أن ماذهب إليه المشرع فى تلك الخاصية للامتداد الموقوت كان لاداعى لها ولامبرر لها فذلك الوارث كان على يقين بعد تعديل نص المادة ٢/٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أنه ليست له أحقية فى هذا الامتداد وكان عليه أن يتدبر أموره فكفى بالمستأجر وورثته مهما كانت درجة اتخاذ صلتهم بالمستأجر وسيله لاستلاب حقوق مالكها عدوانا على حق الملكيه . وكفى بالمشرع تأبيدا للعلاقات الإيجارية تحت أية مسميات أو اغراض .

وحاصل القول . اذا تخلف أى من ورثة المستأجر سواء كانت درجة قرابتهم فى نطاق الدرجة الثانية أم جاوزت هذه الدرجة ومكثوا فى العين بعد انتهاء عقد الايجار سلفا فإن يدهم على العين تعتبر يد غاصبه دون

(١) انظر عزمي البكري السابق ص ١٨ .

سند من القانون ويحق للمالك رفع دعوى الطرد للغصب مستعجله أو موضوعيه من العين المؤجره .

قضاء محكمة النقض (١) أن مستأجر المنشأة الطبيه ولورثته من بعده التنازل عنها فى أى وقت لطبيب ، وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر فيظل عقد ايجار المنشأه الطبيه قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه وتغليب الصالح العام على الصالح الخاص للمؤجر . اذ حرص المشرع على الابتعاد على المنشآت الطبيه حتى لاتتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها لكى تستمر فى اداء الخدمات الطبيه للمواطنين وهو اعتبار متعلق بالنظام العام " .

ومن ثم ترتيبا على ماتقدم يجوز للطبيب أن يتنازل عن ايجار العياده الطبيه لطبيب آخر مرخص بمزاوله المهنة دون اذن صريح كتابى من المؤجر اعتصاما بنص المادتي ١،٥ من ق ٥١ لسنة ١٩٨١ ولايشترط المزاوله بالفعل فى تاريخ التنازل (٢) ويجوز له أن يؤجر جزء منها لطبيب آخر من ذات التخصص أو تخصص مخالفا ل دون اذن المؤجر أيضا عملا بالمادة ٦ من ق ٥١ لسنة ١٩٨١ الا أن المشرع الزمه فى هذه الحالة الأخير أن يؤدى للمالك فى حالة التنازل الجزئى عن العياده الطبيه أن يؤدى للمالك ٧٠٪ من القيمة الايجارية مقابل هذا التأجير الجزئى ويجوز للورثة بعد وفاة الطبيب تأجير هذا العياده والتنازل عن عقد الايجار إلى طبيب آخر يمارس مهنه الطب بها (٣) غير أنه فى حالة التنازل عن المنشأة بصفه نهائيه يحق

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٥/١٨ الطعن ١٢٨٦ السنة ٥٣ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٢ ص ٢٧٨.

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٦/٢٨ الطعن ١٧١٨ السنة ٥٢مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٢ ص ٢٧٨ .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٤/٢٤ الطعن ١٩٢ السنة ٥٢ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٧٢ .

للمالك الحصول على مقابل مقدار ٥٠٪ من ثمن التنازل بعد خصم قيمة المنقولات الموجوده بالعين وبمراعاه الشروط التى أوردها المشرع فى الماده ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتى سبق شرحها تفصيلا [١] ولامجال لاعادتها مره أخرى منعا للحشو والتزيد والتكرار وخول المشرع الورثه حق امتداد عقد ايجار المنشأه الطبيه لهم دون أن يشترط مشاركة أو ممارسة أحدهم مهنة الطب [٢] ولايسرى هذا الامتداد للعقد وأحقية الورثة في الاستمرار فى العين أو التنازل أو التأجير للعين فى حالة المدرسة الخاصة [٣] أو الوحدات المؤجره للحكومة طالما اختلف نطاق كل منها ومن يمثلها قانونا [٤] .

٢ - إيجار الصيدلية : -

أجاز المشرع لورثة الصيدلى المستأجر للصيدلية الاستمرار فى ادارة الصيدلية رغم عدم مشاركتهم أو ممارستم مهنة الصيدله وهذا الحق أورده المشرع فى المادة ٣١ من ق ٢٧ لسنة ١٩٥٥ المعدل بعد ٤٤ لسنة ١٩٨٢

---

(١) انظر الدعوى رقم ١١ لسنة ١٦ق دستورية مجلة ١٩٩٥/٧/٣ ملحق المحاماه السابق ص ٢١٨ " عدم دستورية المادة من الاستثناء الوارد فى المادة ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من الحصول على مقابل .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٤/١٩ الطعن ١٠٠ لسنة ٥٧ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٢ ص ٢٧٧ .

(٣) انظر القانون ١٦ لسنة ١٩١٩ فى شأن التعليم ولائحته ٤١ لسنة ١٩٧٠ " ولامجال للقياس على المنشأة الطبية لأن نص القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ جاء على سبيل الاستثناء فلا يقاس عليه .

(٤) كل وحده من وحدات الجهاز الادارى بالدولة لها رئيس يمثلها ونطاق عملها فماذا اختلف فلا مجال لإعمال قواعد جدولة وحده محل آخر بل ينفسخ العقد بزوال المستأجر (الفرض الذى يصدره تنازل الادارة الطبية عن الوحدة المؤجرة لها الي الشئون الاجتماعية فى ذات المحافظة فالشئون الإجتماعية يمثلها وزير الشئون الاجتماعية التي فيها محافظ العاصمة طبقا لقرار رئيس الوزراء ٧٠٧ لسنة ١٩٩٧ لا مجال للتنازل الا بموافقة جديه .

بشأن مزاولة مهنة الصيدله والتى جاء نصها " اذا توفى صاحب الصيدليه جاز أن تدار الصيدليه لصالح الورثه لمده لا تجاوز عشر سنوات ميلاديه وفى حاله وجود أبناء للمتولى لم يتموا الدراسه فى نهايه المدة المشار إليها فى الفقره السابقه تمتد هذه المده حتى يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادس والعشرون أو حتى تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى فى درجتها أيهما أقرب . ويعين الورثه وكيلا تخطر به وزاره الصحه على أن تدار الصيدليه بمعرف صيدلى وتغلق الصيدليه اداريا بعد أنتهاء المدة الممنوحه للوراث مالم يتم بيعها لصيدلي " يفهم من هذا النص سالفا البيان وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض (١) " أنه مؤدى ذلك أن المشرع أباح لورثة الصيدلى أنابه وكيل عنهم لادارة الصيدلية المخلفه عن مورثهم تحت اشرافهم وهو استثناء على القاعده العامه رعاية من المشرع لهولاء الورثه لضمان استمرار مورد رزقهم حتى يتدبروا امرهم حسبما ما ورد بالمذكره الإيضاحيه وتقرير لجنة الشئون الصحيه والبيئة عن مشروع هذا القانون ، دون أن يمتد ذلك إلى التخلى عن العين بأية صوره من صور التخلى أو تأجيرها من الباطن ، وذلك أن النص لايخول ورثه الصيدلى أكثر مما كان لمورثهم الذى كان لايحق له هذا التخلى ، ولايوجد فى القانون ٤٤ لسنة ١٩٨٢ ما يبيح لهؤلاء الورثه تأجير الصيدلية من الباطن على خلاف الحال فى المنشأة الطبيه فامتداد العقد وتعيين وكيل بالاداره من الورثه مرهونا بأقرب المدتين العشر سنوات من تاريخ وفاة المورث الصيدلى أو إنهاء تعليم أصغر أبناءه من الجامعه أو معهد علمى من درجتها . وهذا النص يعوزه الدقه فى الصياغة فرهن بقاء الورثه فى العين بأقرب المدتين

---

(١) انظر نقض مدنى ١٨/١٠/١٩٩٩ الطعن ٦٣٠ السنة ٥٥ مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٩ ص ٦٤٤.

وخاصه اذا لم يتخرج أصغر الأبناء من الجامعة أو المعهد المعادل لها ويقى فى الجامعة سنوات تزيد عن سنوات الدراسة المقرره أربع أو خمس أو ست سنوات ، وطالت المده بأن مكث هذا الصغير فى الدراسة عشر سنوات أو أثنى عشر عاماً فهل يطول البقاء ؟ . ولم يتنبه المشرع إلى سؤ الصياغة فكان الأحرى أن يتص على مدة البقاء بالصيدليه للورثة عشر سنوات من تاريخ وفاة الصيدلى أو بلوغ أصغر أبناءه سته وعشرين عاما فمده بقاء الورثة موقوته مهما طال الزمان ولايستطيع المؤجر المالك رفع دعوى الأخلاء ضد هؤلاء الورثه خلال هذه الفتره الانتقاليه بحجة عدم امتداد العقد اليهم لأى سبب ما .

٣ - التنازل عن إيجار مكتب المحاماه : -

لقد ورد هذا الحق فى الماده ٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨٣ (١) وقد خول المشرع المحامى أو ورثته بعد وفاته فى التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجره لمن يزاول مهنه حره أو حرفة غير مقلقه للراحه أو ضاره بالصحه ويسرى هذا التنازل فى مواجهة المؤجر (٢) لصالح المتنازل إليه . وقد توسع المشرع بلا مبرر فى حالة إيجار مكتب المحامى والمتنازل عنه للغير ، فلم يشترط كما فعل فى المنشأه الطبيه أن يكون المتنازل إلي محاميا وأن فتح الباب على مصراعيه فأجاز التنازل لمن يزاول أيه مهنه

(١) انظر الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٥ق دستورية عليا قضت بعدم الدستورية فى المادة ٣/٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨١ ولايؤثر القضاء المذكور على كامل النص وانما يقتصر على أحقية المالك فى الحصول على المقابل النقدى الوارد فى المادة ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وصدر الحكم بجلسة ١٩١٤/١٢/٣ .

(٢) انظر نقض مدنى فى ١٩٩٩/٦/٢٣ الطعن ٣٦٠ لسنة ٦٤ مجلة نادى القضاة عام١٩٩٩ ص ٤٩٨.

حره سواء كان محاسب أو محامى أو طبيب أو أية حرفة غير مقلقه للراحة أو ضاره بالصحة العامه ولاندرى لماذا خرج المشرع عن غاية القانون الاستثنائى فإذا كان أجازه التنازل لمصلحة عامه فهذا جائز أن يغلب المصلحه العامة على الخاصة كما فعل فى حالة إيجار المنشأة الطبيه فالغرض هنا غير متوافر فى الماده ٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨١ حيث أجاز المشرع التنازل عن عقد إيجار المحامى إلى الغير حتى ولو لم يكن محاميا فنرى أن هذه توسعه ليس لها مايبررها وكان الأولى أن يقيد التنازل للمحامى عن هذه العين ضمانا لاستخدام مهنة المحامى فى كفالة حقوق الدفاع عن المواطنين ، فالنص على علته يفتح الباب أمام المحامى وهو مستأجر العين لاستغلالها كما يحلو له اعتداء على حق المالك فى سلطة الاستغلال والتصرف .

وهذا ينافى أساسيات العداله الاجتماعيه ، فلا يجوز للمشرع أن يكون منحازا للمستأجر على حساب المالك دون مبرر بحجة ارساء دعائم العدل الاجتماعى . فالعدل الاجتماعى له مقوماته والتى تقوم على صون الملكيه الخاصه ، فهو يحرم المالك من حق الانتفاع ويجعله بيد المستأجر وقد يفرض هذا التنازل على المالك مستأجرا جديدا غير مرغوب في من المالك ، فصون الملكية واعاقتها لايجتمعان فتقويض أسسها من خلال قيود تنال منها ينحل عصفا بها منافيا للحق فيها فقصر حق المالك فى لمقابل المالى ومقداره ٥٠٪ من ثمن التنازل دون اعطاءه الاختيار فيمن يروح ويغدو فى ملكه مما لاشك فيه اعتداء على حقوق الملكيه الخاصه ، ولايكون أمام المالك سوى الإجبار على شراء العين المتنازل عنها بمقابل قد يكون مبالغا في فى حالة اتباع الأجراءات التى سبق شرحها فى الماده

٢٠ من ق ١٣٦ لسـنة ١٩٨١ وحـاصل القـول أن هذا النص تشـوبه عـدم الدستوريه لعدم تساوى المراكز القانونية بين المحامى وغيره ، فما جريره المالك الذى يؤجر لمحامى فالأصل هو التساوى فى المراكز لقانونية ونناشد المشرع إلى تعديل النص المشار إليه سلفاً منعاً لكل شبهه حول عدم دستوريته . كما أن استخدام هذا النص يجعل الملاك يحجمون عن التأجير للمحامين طالما يجوز للاخيرين التنازل عن العين لأى مهنه أو حرفه أخرى .

٤ - تكوين شركة مع الغير : -

أباح المشرع للمستأجر أن يكون شركه مع الغير فى العين المؤجره أياً كان نوع الشركة . حتى ولو كانت الشركة مشهره . أو من شركات الواقع ولم يعتبر المشرع إدخال الغير فى هذه الشركة تنازلا عن حق الايجار دون أن يبرر إخلاد العين الموجره فهو استثناء على حق المالك فى طلب التنازل أو تأجير للعين من الباطن الوارد فى الماده ١٨ / جـ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . ومن ثم عملا بهذا المبدأ يحق للمستأجر اشراك آخر معه فى النشاط المالى الذى يباشره ، دون أن يعد ذلك تخلياً عن الانتفاع بالعين المؤجره (١) .

ولكن اذا ادخل المستأجر الشريك معه بحصته فى أجاره العين . فأن هذا سنطوى على تنازل عن العين ويكون مبرر لاخلاء المستأجر يقوم به المؤجر دون اعذار أو تنبيه بذلك ويقع على عاتق المؤجر اثبات ذلك واذا اشرك المستأجر غيره فى اجاره العين فقط دون نصيب مالى فأنه يتعين عند فسخ عقد الشركة أو التصفيه لها عودة العين إلى مستأجرها الأصلى

---

(١) انظر نقض مدنى سنة ١٩٩٨ مجلة نادى القضاة عام ٤٩٨.

للانفراد بها . وقضت محكمة النقض [١] أن اثبات أو نفى ترك المستأجر للعين المؤجره أو تنازله عنها لآخر أو قيام شركة بينهما من عدمه هو من مسائل الواقع تستقل محكمة الموضوع بتقديره متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمل " ولا يعد تخليا يبرر الإخلاء تنازل شركة لشركة تخلفها طالما كانت الشركة الحالة ليست إلا إمتداد للشركة المنحلة . ولا يمنع زيادة رأس المال وإنقاصه أو تغيير مركز إدارتها [٢] وتقوم الشخصية المعنوية للشركة بمجرد تكوينها ولكن لا يحتج بها قبل الغير إلا إذا تم إستيفاد إجراءات الشهر لها[٣] وقضت محكمة النقض [٤] " أن إثبات أو نفى وجود الشركة أو واقعة التنازل من عدمه هو واقع تستقل به محكمة الموضوع بشرط أن يكون هذا الإستخلاص سائغا ، وقد نظم المشرع المصرى فى القانون ,٤ لسنة ١٩٧٧ فى شأن الأحزاب السياسية .

فجاء نص المادة ٣١ منه " يحدد بقرار امن أمين اللجنة المركزية طبقا للقواعد التى تضعها اللجنة . ما يؤول إلى الأحزاب المشكلة طبقا لأحكام هذا القانون من أموال هذا الإتحاد خلال ستين يوما من تاريخ العمل به ويجوز بقرار من أمين اللجنة المركزية التنازل عن حق إيجار الأماكن التى يشغلها الإتحاد إلى أى من الأحزاب المشار إليها طبقا لأحكام الفقرة

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٨/١٢/٣١ نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٩٨ .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٢٦ الطعن ٥٢٩ لسنة ٤٥ق " حيث قضت بأن حل جمعية معينة يترتب عليه انفساخ عقد الايجار عندما يعول القانون على انعدام صفة المستأجر ولايحول دون ذلك أو يغير منه حلول جمعية أخرى محلها .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٤/٧/١٣ الطعن ١٠٩٤١ السنة ٦٠ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٤ ص ٦٥٢.

(٤) انظر نقض مدنى ١٩٩٤/١/٢٧ الطعن ٧٧٧ السنة ٥٨ق مجلة نادى القضاه عام ١٩٩٤ ص ٦٥٢.

السابقة بقوة القانون ولا يجوز التحدى بصدور القانون ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ الذى نص فى المادة الأولى منه " تؤول جميع الأموال المملوكه للاتحاد الاشتراكى العربى إلى مجلس الشورى سواء كانت أموالا عقاريه أو منقوله وملحقاتها جميعا " فهو يسرى اعتبارا من ١٤/٧/١٩٨٠ أى فى تاريخ لاحق على قانون الاحزاب السياسية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ وبالتالى اذا تنازل الاتحاد الاشتراكى العربى عن حق الايجار للمكان الذى يشغله إلى أى من الاحزاب أو احدى وحدات الجهاز الادارى بالدولة أو الهيئات العامة قبل ١٤/٧/١٩٨٠ فإن هذا التنازل يكون صحيحاً ويلتزم المالك باستمرار العلاقه الايجاريه مع الجهه المتنازل إليها طالما اتبع الشروط الوارده فى المادة ٣١ من ق ٤٠ لسنة ١٩٧٧ .(١)

ومما هو جدير بالذكر أنه بزوال الشخصيه المعنويه للحزب دون دمجه ، لايصح له التنازل إلى احزاب أو جهات أو هيئات أخرى عامه (٢).

٥ - المساكنه ولاستضافه : -

يقصد بالمساكنه وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض (٣) " أنها المشاركة السكنيه مع المستأجر منذ بدء الاجاره وأنها تخول المشارك فى

---

(١) انظر نقض مدنى ٨/١٢/١٩٩٤ الطعن ٣١٨٦ السنة ٥٨ مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص ٥١١.

(٢) انظر نقض مدنى ٣٠/١٢/١٩٩٨ الطعن ٥٦٣ السنة ٦٢ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٩ ص ٤٩٦ حيث قضت " ان تنازل الاتحاد الاشتراكى عن " ايجار العين للتنظيم النسائى أثره عدم جواز التنازل عنها لحزب العمل ، حيث ترتب على الغاء التنظيم النسائى زوال الشخصية الاعتبارية له وبالتالى انتهاء العلاقة الايجارية . أما وقد أغفل الحكم بحث أثر هذا الانقضاء على هذه الشخصية الاعتبارية مع الطاعن فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ومشوب بالقصور .

(٣) انظر نقض مدنى ١٠/٣/١٩٨٢ الطعن رقم ١١١٨ السنة ٥١ ق .

السكن حق البقاء فى العين المؤجره بعد ترك المستأجر الأصلى لها أو بعد وفاته ، حتى ولو لم يكن من الاشخاص الذين عددهم نص الماده٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ولايشترط فى ذلك استخدام اقامة المستأجر الذى ابرم العقد بأسمه فى العين الموجره ، وقد ذهب البعض فى الفقه [(١)] إلى أن العرف قد جرى إلا يستأجر الشخص المسكن لنفسه فقط بل له ولاسرته ومن يريد أن يكفلهم سواء بالتزام قانونى أو التزام أدبى باعتباره نائبا عن هؤلاء جميعاً فى عقد الايجار واعتبارهم مستأجرين أصليين مثله تماماً وأسس ذلك على فكره النيابه الضمنيه ، غير أن هذه الفكره تستلزم وجود الأصيل وقت التعاقد ومن ثم تستكمل هذه الفكره بالاشتراك لمصلحة الغير فيعتبر المستأجر مشترطاً لمصلحة الغير بالنسبة لاولاده الذين سيرزق بهم بعد ابرام هذا العقد وكذلك زوجاته فى حالة تعدد الزوجات فهم شركاء للمستأجر فى الاجاره ، والمستأجر وقع نيابه عنهم هذا العقد صراحة أو ضمنا ويحق لهم البقاء فى العين طوال مدة العقد وأثناء الامتداد القانونى له وسوف نوضح لاحقا من لهم الحق فى البقاء حسب آخر تطور دستورى حتى عام ٢٠٠٢ ويشترط فى المساكنه التى تضفى على صاحبها صفة المستأجر الأصلى الا يكون الساكن قد انقطع عن الاقامة فى العين المؤجره بحيث يعتبر ذلك إنهاء للعلاقه الايجاريه وتتميز المساكنه عن الاستضافه أن المستأجر عليه عبء أيواء المساكنين له قانوناً أو بصفه أدبيه [(٢)] أما الاستضافه فيقصد بها أن يستنزل المستأجر ضيوفا تربطهم به صله قرابه أو صداقه مهما طالت مدتها بصفه عارضه أو استجابه لظروف طارئه دون مقابل بشرط أن يظل المستأجر محتفظا بحيازة العين دون أن يتخلى عنها

---

(١) انظر د/ مرقص السابق ص ١١٢ - ١٢٤ - ج ٢ .

(٢) انظر عبدالحميد عمران السابق ص ٩٤.

الا أن هذا الاتجاه الفقهى لم تأخذ به محكمة النقض (١) وذلك لأن الأخذ بنظرية النيابة الضمنيه والاشتراط لمصلحة الغير ، يمثل انحرافا عن المبادئ العامه فى نسبية أثر العقد فالماده ١٥٢ مدنى توجب أنه لايرتب العقد التزامات فى ذمة الغير ولكن يجوز له أن يكسبه حقا فالمساكنين مع المستأجر ليسوا أطراف فى العقد ولاتربطهم بالمؤجر أية علاقه تعاقدية مباشره أو غير مباشره سواء كانت اقامتهم فى بداية الإيجار أو بعده ، فتمتعهم بالإقامة مع المستأجر نابعاً من التزامات عقديه قابله للتغيير أو التعديل ولاشأن للمؤجر بها ففكرة النيابة الضمنيه مجاز قانونى لايعول عليه فى ترتيب حقوق فى ذمة الغير " ومما هو جدير بالذكر أن من انقطعت اقامته بالعين مع المستأجر الأصلى يعتبر كما ذهب البعض (٢) إنهاء للمساكنه ولايحق له العوده مره أخرى لذات العين . غير أن محكمه النقض(٣) ذهبت مذهباً مغايرا رأت فيه مسايره للعرف الاجتماعى الأحقيه فى العود فجاء أسباب هذا القضاء " طالما أن المشرع فى عجز الماده ٢٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ أوجب امتداد العقد إلى المستفيدين وهم الزوج أو الزوجه والأم والأولاد فأنه من باب أولى يتمتع بالمساكنه والامتداد من كان مقيما مع المستأجر منذ بدء الإجاره ، فمنزل رب الأسره عملا بقواعد العرف الاجتماعى هو الملاذ لمن تعوز الحاجة إلى المسكن من أولاده وأقاربه الذين تكفل بإيوائهم من قبيل الالتزام القانونى عليه الالتزام الأدبى الذى يفرضه علي المجتمع " وهديا بما تقدم وأخذا به من مبادئ قانونية مطابقه

(١) انظر نقض مدنى ١٩٧٨/٣/٢٩ الطعن ٣٢٠ السنة ٤٤ق .

(٢) انظر مرقص السابق ص ١٢٤ - ١٢٥ العطار شرح أحكام الايجار ص ٤٩٧ .

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٧٨/١٢/٢٠ الطعن ٥١٧ السنة ٤٥ ق مشار اليه فى عزمى البكرى ص ٥٠٠.

لاوجه للعداله الاجتماعيه اذا تم زواج الأبنه ثم أقامت بمسكن أسره زوجها ثم طلقت فأنه يحق لها العوده مستقبلاً كما كان لها هذا الحق سواء كان والدها مقيما بذات العين أو توفى وامتد العقد إلى والدتها أو جدها أو جدتها ، وذهبت محكمة النقض أيضا [١] إلى أن استخلاص توافر الإقامة مع المستأجر وكونها منفرده من مسائل الواقع التى تتمتع بها محكمة الموضوع بشرط أن يكون هذا الاستخلاص سائغا له مغزاه من أوراق الدعوى وكذلك الحال اذا انقضت إقامة الأبن فى المسكن وسافر إلى الخارج فله حق العوده إلى ذات المسكن المستأجر مهما طال غيابه طالما لم يكن هناك نيه لترك المسكن .

أما الأستضافه وكما عبرت عنها محكمة النقض [٣] أن يستنزل المستأجر ضيوفا تربطهم به صلة قرابه أو صداقه متينه لمدة قصيره أو طويله وذلك بصفه عارضه واستجابه لظروف طارئه ، شريطه أن يظل المستأجر محتفظاً بالعين المؤجره دون أن يتخلى عنها وقد سبق أو أوضحنا الفارق بينها وبين المساكنه سلفا فهى على سبيل التسامح من المضيف للضيف باعتبارها متفرعه من انتفاعه بالعين المؤجره ومرتبطه بالاستمرار فى هذا الانتفاع ، ولاتنقلب مهما طال امدها إلى مساكنه تخول الضيف حق الأحتفاظ بالمسكن ، ومن ثم فإنه يشترط للاستضافه ترتيباً على ما تقدم عدم شروط نوجزها فيما يلى : -

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٧٨/١٢/٢٠ الطعن ٥١٧ السنة ٤٥ ماشر اليه فى عزمى البكرى ص٥٠٠

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٩٤/٤/٦ الطعن ٢٦٤ السنة ٣٠ق مجلة نادى القضاه عام ١٩٩٤ ص ٦٨١.

(٣) انظر نقض مدنى ١٩٩٤/٤/٧ الطعن ٧٩٨ السنة ٦٠ ق مجلة نادى القضاه عام ١٩٩٤ ص ٦٨١ .

أولا : وجود صداقه أو قرابه بين المضيف والضيف .

ثانيا : أن يظل المستأجر منتفعا بالعين المؤجره .

ثالثا : أن تكون الأستضافه دون مقابل .

رابعاً : أن تكون اقامة الضيف عارضه موقوته .

خامساً : أن تكون الأستضافة لظروف طارئه .

٦ - بيع الجدك : -

أوضحنا سلفا أن المشرع أجاز للمستأجر بيع الجدك للمتجر أو المصنع فى الماده ٢/٥٩٤ مدنى أى يحل محل المستأجر الأصلى مستأجراً جديداً دون الأعتداء برغبه المالك فى خيار من ينتفع بملكه لاعتبارات غلب فيها المشرع الصالح العام على المصلحة الخاصه فرواج التجاره واستمرارها يغلب على خيار المالك من ينتفع بملكه ، الا أن المشرع فى الماده ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أجاز للمالك حق الشراء لهذا المتجر أو المصنع بالاولويه على غيره من راغبى الشراء ففرض على المستأجر فى هذه الأحوال إخطار المالك بذلك وضرب له مهله شهرا من تاريخ الإعلان لابداء الرغبه فإذا مضت سقط حق المالك فى الشراء وعقد البيع الذى يصدر من المستأجر مخالفاً ذلك يجعل البيع باطلا عملا بالمادة ٢٥ من ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ بطلاناً متعلقاً بالنظام العام لمخالفته للقواعد الآمره فاعتبارات النص تتعلق بنظام المجتمع وسلامه الاجتماعى . فنقاذ عقد الايجار لمشترى الجدك فى مواجهة المالك شرطه كما ذهبت محكمة النقض [١] .

---

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٨/١٢/٣٠ الطعن ١٥٨٦ السنة ٦٠ق .

توافر الشروط الوارده فى المـاده ٢/٥٩٤ مدنى وفى حـاله مخـالفه ذلك فـإن بيع الجدك يبطل دون أن يلحق هذا البطلان العـلاقـه الايجـاريه الأصليه بين المستأجر الأصلى والمالك ولايجوز للمؤجر سلخ حق الاجار من باقى عناصر المتجر أو المصنع ، فحقه الحصول على نصف قيمة الجدك متى سدد الثمن مخصوما منه ٥٠٪ من ثمن المنقولات [١] .

وحاصل القول أن المستأجر باتباعه الأجراءات المنصوص عليها فى المـادتين ٥٩٤ مـدنى ، ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يكون تنازله عن العين لمشترى الجدك صحيحا . وينفذ عقد الإيجار بل يستمر لصالح المشترى بالجدك ويكون وجود الأخير بالعين ليس إيجار من الباطن ولا يحق للمالك رفع دعوى الطرد للتنازل أو التأجير من الباطن . فلا يعد داخلا تحت صور التخلى محل الدراسة والبحث .

(١) انظر نقض مدنى ١٩٩٧/٥/٢٦ الطعن ٩٧٥٥ السنة ٦٥ق .

المطلب الثالث

أجازه التنازل عن الايجار فى القوانين الخاصة

غير ايجار الأماكن وغيرها

هذه الحالات وردت متفرقة فى قوانين خاصة وقواعد عامة وفى قانون ايجار الأماكن . وسوف نحاول قدر المستطاع جمعها فى الصور الآتية :

١ - التنازل عن المنشأة الطبية

بصدور القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ [(١)]، الذى جاء فى نص المادة الأولي منه " تعتبر منشأة كل مكان أعد للكشف على مرضى أو علاجهم أو تمريضهم أو إقامة المرضى وتشمل ما يلى : أ - العيادة الخاصة وهى كل منشأة يملكها أو يسأجرها أو يديرها طبيب " . كما تنص المادة ٥ منه على أنه " لاينتهى عقد ايجار المنشأة الطبية بوفاة المستأجر أو تركه العين ويستمر لصالح ورثته وشركائه فى استعمال العين بحسب الأحوال ، ويجوز له ولورثته من بعده التنازل عنها لطبيب مرخص له بمزاولة المهنة وفى جميع الأحوال يلتزم المؤجر بتحرير عقد ايجار لمن لهم الحق فى الاستمرار فى شغل العين " .

ويبين من هذا التشريع المتعلق نصوصه بالنظام العام وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض[(٢)] أن مستأجر المنشأة الطبية ولورثته من بعده التنازل عنها فى أى وقت لطبيب ، وينتج هذا التنازل أثره فى حق المؤجر ،

---

(١) صدر القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ في ١٩٨١/٩/٢٦.

(٢) أنظر نقض مدنى ١٨/٥/ ١٩٨٩ الطعن ١٢٨٦ السنة ٥٣ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٧٨ .

فيظل عقد إيجار المنشأة الطبية قائما ومستمرا لصالح المتنازل إليه ، وتغليب الصالح العام على الصالح الخاص للمؤجر . إذ حرص المشرع على الابتعاد على المنشأت الطبية حتى لا تتأثر نشاطها بوفاة صاحبها أو تنازله عنها ، لكى تستمر في أداء الخدمات الطبية للمواطنين ، وهو اعتبار متعلق بالنظام العام " .

ومن ثم ترتيبا على ما تقدم يحق للطبيب أن يتنازل عن ايجار العيادة الطبية لطبيب آخر مرخص له بمزاولة المهنة دون إذن صريح كتابى من المؤجر اعتصاما بنص المادتين ١ ، ٥ لسنة ١٩٨١ .

ولايشترط المزاولة بالفعل فى تاريخ التنازل (١).ويجوز له أن يؤجر جزء منها لطبيب آخر من ذات التخصص أو تخصص مخالفا له دون إذن المؤجر أيضا عملا بالمادة ٦ من ق ٥١ لسنة ١٩٨١ إلا أن المشرع ألزمه فى هذه الحالة الأخيرة أن يؤدى للمالك فى حالة التنازل الجزئى عن العيادة الطبية أن يؤدى للمالك ٧٠٪ من القيمة الايجار مقابل هذا التأجير الجزئى، ويجوز للورثة ، بعد وفاة الطبيب تأجير هذه العيادة والتنازل عن عقد الإيجار إلى طبيب آخر يمارس مهنة الطب بها (٢)، غير أنه فى حالة التنازل عن المنشأة بصفة نهائية يجوز للمالك الحصول علي مقابل مقداره ٥٠٪ من ثمن التنازل بعد خصم قيمة المنقولات الموجودة بالعين وبمراعاة الشروط التي أوردها المشرع فى المادة ٢٠ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

(١) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٦/٢٨ الطعن ١٧١٨ السنة ٥٢ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٧٨.

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٨٩/٤/٢٤ الطعن ١٩٢ السنة ٥٢ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص٢٧٢.

والتي سبق شرحها تفصيلا[١]. ولا مجال لإعادتها مرة أخرى منعا للحشو والتزيد والتكرار . وخول المشرع الورثة حق امتداد عقد ايجار المنشأة الطبية لهم دون أن يشترط مشاركة أو ممارسة أحدهم مهنة الطب[٢]. ولايسرى هذا الامتداد للعقد وأحقية الورثة فى الاستمرار فى العين أو التنازل أو التأجير للعقد فى حالة المدرسة الخاصة[٣] أو الوحدات المؤجرة للحكومة طالما اختلف نطاق كل منها ومن يمثلها قانونا [٤].

٣ - ايجار الصيدلية

أجاز المشرع لورثة الصيدلى المستأجر للصيدلية الاستمرار فى إدارة الصيدلية رغم عدم مشاركتهم أو ممارستهم مهنة الصيدلة ، وهذا الحق أورده المشرع فى المادة ٣١ من ق ٣٧ لنسة ١٩٥٥ المعدل بقانون ٤٤ لسنة ١٩٨٢ بشأن مزاولة مهنة الصيدلة والتي جاء نصها " إذا توفى صاحب الصيدلية جاز أن تدار الصيدلية لصالح الورثة لمدة لا تجاوز عشر

---

(١) انظر الدعوى رقم ١١ لسنة ١٦ق دستورية مجلة ١٩٩٥/٧/٣ ملحق المحاماه السابق ص ٢١٨ " عدم دستورية المادة من الاستثناء الارد فى المادة ٢٠ من ق١٣٦ لسنة ١٩٨١ من الحصول على مقابل .

(٢) انظر نقض مدنى ١٩٨٩/٤/١٩ الطعن ١٠٠ لسنة ٥٧ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٢ ص ٢٧٧ .

(٣) انظر القانون ١٦ لسنة ١٩١٩ فى شأن التعليم ولائحته ٤١ لسنة ١٩٧٠ " لا مجال للقياس على المنشأة الطبية لأن نص القانون ٥١ لسنة ١٩٨١ جاد على سبيل الاستثناء فلايقاس عليه.

(٤) كل وحده من وحدات الجهاز الاداري بالدولة لها رئيس يمثلها ونطاق عملها فإذا إختلف فلا مجال لاعمال قواعد جدول وحدة محل آخر . بل ينفسخ العقد بزوال المستأجر (الفرض الذى - يصدره . تنازل الادارة الطبية عن الوحدة المؤجرة لها الى الشئون الاجتماعية فى ذات المحافظة . فالشئون الاجتماعية يمثلها وزير ال شئون الاجتماعية التي فيها محافظ العاصمة طبقا لقرار رئيس الوزراء ٧٠٧ لسنة ١٩٩٧ . لا مجال للتنازل إلا بموافقة جدية .

سنوات ميلادية وفى حالة وجود أبناء للمتوفى لم يتخرجوا من الدراسة في نهاية المدة المشار اليها فى الفقرة السابقة تمتد هذه المدة حتي يبلغ أصغر أبناء المتوفى سن السادسة والعشرين أو حتي تخرجه من الجامعة أو أى معهد علمى من درجتها أيهما أقرب . ويعين الورثة وكيلا منهم تخطر به وزارة الصحة علي أن تدار الصيدلية بمعرفة صيدلى ، وتغلق الصيدلية إداريا بعد انتهاء المدة الممنوحة للورثة مالم يتم بيعها للصيدلى ".

يفهم من هذا النص سالف البيان وعلى ماجري به قضاء محكمة النقض (١)" أنه مؤدي ذلك أن المشرع أباح لورثة الصيدلى إنابة وكيل عنهم لإدارة الصيدلية المخلفة عن مورثهم تحت اشرافهم ، وهو استثناء على القاعدة العامة رعاية من المشرع لهؤلاء الورثة لضمان استمرار مورد رزقهم حتى يتدبروا أمرهم حسبما ماورد بالمذكرة الإيضاحية وتقرير لجنة الشئون الصحية والبيئة عن مشروع هذا القانون ، دون أن يمتد ذلك إلي التخلي عن العين بأية صورة من صور التخلي أو تأجيرها من الباطن ، وذلك أن النص لايخول ورثة الصيدلي أكثر مما كان لمورثهم الذي كان لا يحق له هذا التخلي ، ولا يوجدفي القانون ٤٤ لسنة ١٩٨٢ ما يبيح لهؤلاء الورثة تأجير الصيدلية من الباطن . علي خلاف الحال في المنشأة الطبية فامتداد العقد وتعيين وكيل بالإدارة من الورثة مرهونا بأقرب المدتين العشر سنوات من تاريخ وفاة المورث الصيدلي أو إنهاء تعليم أصغر أبنائه من الجامعة أو معهد علمي من درجتها . وهذا النص يعوزه الدقة في الصياغة ، فرهن بقاء الورثة في العين بأقرب

(١) انظر نقض مدنى ١٨/١٠/١٩٩٩ الطعن ٦٣٠ السنة ٥٩ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ص ٦٤٤.

المدتين وخاصة إذا لم يتخرج أصغر الأبناء من الجامعة أو المعهد المعادل لها ، وبقي في الجامعة سنوات تزيد عن سنوات الدراسة المقررة أربع أو خمس أو ست سنوات ، وطالت المدة بأن مكث هذا الصغير في الدراسة عشر سنوات أو اثني عشر عاما ، فهل يطول البقاء ؟ ، ولم يتنبه المشرع إلي سوء الصياغة ، فكان الأحري أن ينص علي مدة البقاء بالصيدلية للورثة عشر سنوات من تاريخ وفاة الصيدلي أو بلوغ أصغر أبنائه ستة وعشرين عاما فمدة بقاء الورثة موقوتة مهما طال الزمان، ولا يستطيع المؤجر المالك رفع دعوي الإخلاء ضد هؤلاء الورثة خلال هذه الفترة الانتقالية بحجة عدم امتداد العقد إليهم لأي سبب ما .

٣- التنازل عن إيجار مكتب المحاماة :-

لقد ورد هذا الحق في المادة ٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨٣[(١)] ، وقد خول المشرع المحامي أو ورثته بعد وفاته في التنازل عن حق الانتفاع بالعين المؤجرة لمن يزاول مهنة حرة أو حرفة غير مقلقة للراحة أو ضاره بالصحة ، ويسري هذا التنازل في مواجهة المؤجر[(٢)] لصالح المتنازل إليه . وقد توسع المشرع بلا مبرر في حالة إيجار مكتب المحامي والمتنازل عنه للغير ، فلم يشترط كما فعل في

(١) أنظر الدعوى رقم ٣٠ لسنة ١٥ ق دستورية عليا قضت بعدم الدستورية فى المادة ٣/٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨١ ولا يؤثر القضاء المذكور على كامل النص . وإنما يقتصر على أحقية المالك فى الحصول على المقابل النقدى الوارد فى المادة ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وصدر الحكم بجلسة ١٩٩٤/١٢/٣ ".

(٢) أنظر نقض مدنى فى ١٩٩٩/٦/٢٣ الطعن ٣٦٠ لسنة ٦٤ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ص ٤٩٨.

المنشأة الطبية أن يكون المتنازل إليه محاميا ، وانما فتح الباب علي مصراعيه ، فأجاز التنازل لمن يزاول أية مهنة حرة سواء كان محاسب أو محامي أو طبيب ، أو أية حرفة غير مقلقة للراحة أو ضارة بالصحة العامة ، ولا ندري لماذا خرج المشرع عن غاية القانون الاستثنائي ، فإذا كان إجازة التنازل لمصلحة عامة ، فهذا جائز أن يغلب المصلحة العامة علي الخاصة كما فعل في حالة ايجار المنشأة الطبية ، فالغرض هنا غير متوافر في المادة ٥٥ من ق ١٧ لسنة ١٩٨١ ، حيث أجاز المشرع التنازل عن عقد إيجار المحامي إلي الغيرحتي ولو لم يكن محاميا ، فنري أن هذه توسعة ليس لها ما يبررها . وكان الأولي أن يقيد التنازل للمحامي عن هذه العين ، ضمانا لاستخدام مهنة المحامي في كفالة حقوق الدفاع عن المواطنين ، فالنص علي علته يفتح الباب أمام المحامي وهو مستأجر العين لاستغلالها كما يحلو له اعتداء علي حق المالك في سلطة الاستغلال والتصرف .

وهذا ينافي أساسيات العدالة الاجتماعية ، فلا يجوز للمشرع أن يكون متحيزا للمستأجر علي حساب المالك دون مبرر بحجة إرساء دعائم العدل الاجتماعي ، فالعدل الاجتماعي له مقوماته والتي تقوم علي صون الملكية الخاصة ، فهو يحرم المالك من حق الانتفاع ويجعله بيد المستأجر ، وقد يفرض هذا التنازل علي المالك مستأجراجديدا غير مرغوب فيه من المالك ، فصون الملكية واعاقتها لا يجتمعان. فتقويض أسسها من خلال قيود تنال منها ينحل عصفا بها منافيا للحق فيها ، فقصر حق المالك في المقابل المالي ومقداره ٥٠٪ من ثمن التنازل دون إعطاء الاختيار فيمن يروح ويغدو في ملكه مما فيه إعتداء علي حقوق الملكية الخاصة ، ولا يكون أمام المالك سوى الإجبار على شراء العين المتنازل عنها بمقابل قد يكون مبالغا فيه في حالة اتباع الإجراءات التي سبق شرحها في المادة ٢٠ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وحاصل القول أن

هذا النص تشوبه عدم الدستورية لعدم تساوي المراكز القانونية بين المحامي وغيره ، فما جريرة المالك الذي يؤجر لمحامي ، فالأصل هو التساوي في المراكز القانونية ونناشد المشرع إلي تعديل النص المشار إليه سلفا منعا لكل شبهة حول عدم دستوريته(١) كما أن استخدام هذا النص يجعل الملاك يحجمون عن التأجير للمحامين طالما يجوز للأخيرين التنازل عن العين لأي مهنة أو حرفة أخري . وبعد صدور حكم الدستورية العليا في الدعوى ٢٢ لسنة ١٢ق فى ١٩٩٤/١/١ أصبح ورثة المحامى مقيدين بالتأجير لمحامي فقط .

٤- تكوين شركة مع الغير :-

أباح المشرع للمستأجر أن يكون شركة مع الغير في العين المؤجرة أيا كان نوع الشركة . حتي ولو كانت الشركة مشهرة . أو من شركات الواقع ، ولم يعتبر المشرع إدخال الغير في هذه الشركة تنازلا عن حق الايجار دون أن يبرر إخلاء العين المؤجرة ، فهواستثناء علي حق المالك في طلب التنازل أو تأجير للعين من الباطن الوارد في المادة ١٨/جمن ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . ومن ثم عملا بهذا المبدأ يحق للمستأجر اشراك آخر معه في النشاط المالي الذي يباشره، دون أن يعد ذلك تخليا عن الانتفاع بالعين المؤجرة (٢) ، ولكن إذا أدخل المستأجر الشريك معه بحصته في إجارة العين ، فإن هذا ينطوي علي تنازل عن العين ويكون مبرر لإخلاء المستأجر يقوم به المؤجر دون إعذار أو تنبيه بذلك، ويقع علي عاتق المؤجر اثبات ذلك ، وإذا اشرك المستأجر غيره في إجارة العين فقط دون نصيب مالي ، فإنه يتعين عندفسخ عقد الشركة أو التصفية لها عودة العين إلي مستأجرها الأصلي للإنفراد بها . وقضت محكمة النقض (٣) أن

---

(١) أنظر الدعوى ٢٢ لسنة ١٢ق جلسة ١٩٩٤/١/١ حيث صدر حكم بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٥٥ .

(٢) أنظر نقض مدنى سنة ١٩٩٨ مجلة نادى القضاة عام ٩٨؛

(٣) أنظر نقض مدنى ١٩٩٨/١٢/٣١ نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٩٨.

اثبات أو نفي ترك المستأجر للعين المؤجرة أو تنازله عنها لآخر أو قيام شركة بينهما من عدمه ، هو من مسائل الواقع تستقل محكمة الموضوع بتقديره متي أقامت قضاءها علي أسباب سائغة تكفي لحمله " ، ولا يعد تخليا يبرر الإخلاء تنازل شركة لشركة تخلفها طالما كانت الشركة الحالة ليست إلا امتداد للشركة المنحلة ، ولا يمنع زيادة رأس المال أو إنقاصه أو تغيير مركز إدارتها (١) ، وتقوم الشخصية المعنوية للشركة بمجرد تكوينها ، ولكن لايحتج بها قبل الغير إلا إذا تم استيفاء إجراءات الشهر لها (٣) . وقضت محكمة النقض (٢) " أن اثبات أو نفي وجود الشركة أو واقعة التنازل من عدمه هو واقع تستقل به محكمة الموضوع بشرط أن يكون هذا الاستخلاص سائغا ، وقد نظم المشرع المصري في القانون ٤٠ لسنة ١٩٧٧ في شأن الأحزاب السياسية ، فجاء نص المادة ٣١ منه " يحدد بقرار من أمين اللجنة المركزية طبقا للقواعد التي تضعها اللجنة . ما يؤول إلي الأحزاب المشكلة طبقا لأحكام هذا القانون من أموال هذا الاتحاد خلال ستين يوما من تاريخ العمل به ، ويحوز بقرار من أمين اللجنة المركزية التنازل عن حق إيجار الأماكن التي يشغلها الاتحاد إلي أي من الأحزاب المشار إليهاطبقا لأحكام الفقرة السابقة بقوة القانون ، ولا يجوز التحدي بصدور القانون ١٤٥ لسنة ١٩٨٠ الذي نص في المادة الأولي منه " تؤول جميع الأموال المملوكة للاتحاد الاشتراكي العربى إلى مجلس الشوري سواء كانت

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٧٩/١٢/٢٦ الطعن ٥٢٩ لسنة ٤٥ ق " حيث قضت بأن حل جمعية معينة يترتب عليه إنفساخ عقد الإيجار عندما يعول القانون على إنعدام صفة المستأجر ولا يحول دون ذلك أو يغير منه حلول جمعية أخري محلها .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٩٤/٧/١٣ الطعن ١٠٩٤١ السنة ٦٠ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٤ ص ٦٥٢.

(٣) أنظر نقض مدنى ١٩٩٤/١/٢٧ الطعن ٧٧٧ السنة ٥٨ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٤ ص ٦٥٢.

أموالا عقارية أو منقولة وملحقاتها جميعا" . فهو يسري اعتبارا من ١٤/٧/١٩٨٠ ، أي في تاريخ لاحق علي قانون الأحزاب السياسية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ وبالتالي إذا تنازل الاتحاد الاشتراكي العربي عن حق الايجار للمكان الذي يشغله إلي أي من الأحزاب أو احدي وحدات الجهاز الإداري بالدولة أو الهيئات العامة قبل ١٤/٧/١٩٨٠ ، فإن هذا التنازل يكون صحيحا ، ويلتزم المالك باستمرار العلاقة الايجارية مع الجهة المتنازل إليها طالما اتبع الشروط الواردة في المادة ٣١ من ق ٤٠ لسنة ١٩٧٧ .

ومما هو جدير بالذكر أنه بزوال الشخصية المعنوية للحزب دون دمجه ، لايصح له التنازل إلي أحزاب أو جهات أو هيئات أخري عامة [٢] .

---

(١) أنظر نقض مدنى ٨/١٢/١٩٩٤ الطعن ٣١٨٦ السنة ٥٨ مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٦ ص ٥١١.

(٢) أنظر نقض مدنى ٣٠/١٢/١٩٩٨ الطعن ٥٦٣ السنة ٦٢ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٩ ص ٤٩٦ حيث قضت " أن تنازل الاتحاد الاشتراكى عن " ايجار العين للتنظيم النسائي أثره عدم جواز تنازله عنها لحزب العمل . حيث ترتب على إلغاء التنظيم النسائى زوال الشخصية الإعتبارية له وبالتالى إنتهاء العلاقة الإيجارية . أما وقد أغفل الحكم بحث أثر هذا الإنقضاء على هذه الشخصية الاعتبارية مع الطاعن فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ومشوب بالقصور " .

الفصل الرابع
انتهاء عقد الايجار

تمهيد

لما كان عقد الايجار يعتبر من عقود المدة المؤقتة بطبيعتها فانه ينتهي بانقضاء المدة المحددة له كقاعدة عامة . ولكن هذه القاعدة العامة ليست مطلقة وإنما يرد عليها إستثناءات بعضها وارد فى التقنين المدني والبعض الآخر مقرر فى التشريعات الخاصة . ومما هو جدير بالذكر أنه بانتهاء الايجار بانقضاء مدته لا يستفاد منه بالضرورة إخلاء العين محل الإيجار . فقد يتراضى طرفا العقد على بقاء المستأجر مدة أخرى . وهذا التراضى قد يكون صراحة بابرام عقد ايجار جديد . يرد على نفس العين ، وقد يكون ضمنيا يستفاد من ظروف الحال [١] . وهذا هو التجديد الضمنى للايجار . وهذا هو الطريق الطبيعى لانقضاء العقد . ولكن قد يطرأ قبل إنتهاء المدة ما يستوجب إنهاء تلك العلاقة الايجارية لظروف أو حوادث لم يتوقعها المتعاقدان . وهذه الأسباب لاينتهى بها سائر العقود ولكنها خاصة بانتهاء الايجار فى ظل القواعد العامة الواردة فى التقنين المدنى . ولما كانت العلاقة الايجارية تخضع لهذه القواعد العامة وذلك باعتبار العقد شريعة المتعاقدين فان المشرع تدخل بالتشريع الاستثنائى في قوانين ايجار الأماكن فالعقد لاينتهى بل يمتد بقوة القانون إلا لأسباب خاصة أوردها المشرع فى هذه التشريعات الخاصة . ولذلك فقد بات لزاما علينا نظرا لأهمية هذا الموضوع من حيث الناحية التطبيقية أن نتعرض له بشئ من

---

(١) راجع د/ لبيب شنب شرح أحكام الايجار ١٩٧٥/١٩٧٦ ص٢٦٩.

التفصيل ، وسوف نعرض فيما يلي لانتهاء العلاقة الايجارية في ظل القواعد العامة ثم نعقب ذلك بانتهاء العلاقة الايجارية في ظل قانون ايجار الأماكن فى مبحثين متتاليين:

المبحث الأول

انتهاء العلاقة الايجارية في ظل التقنين المدنى

تمهيد

سبق أن أوضحنا أن عقد الايجار باعتبار الزمن عنصرا مقصودا لذاته ينتهى بانتهاء مدته وذلك هو الطريق الطبيعى لانقضاء هذه العلاقة ولكن قد يحدث قبل إنتهاء هذه المدة الزمنية ما يستوجب إنهاء تلك العلاقة . ومن ثم نعرض فيما يلى لهذه الأسباب الطبيعية والعارضة للعلاقة الايجارية فى مطلبين متتاليين :

المطلب الأول

إنتهاء العلاقة الايجارية بصفة طبيعية

ينتهي عقد الايجار بانتهاء المدة الاتفاقية أو المحددة بنص القانون فقد يتفق الطرفان على مدة معينة فعندئذ ينتهى العقد بانتهاء هذه المدة . وقد لايتفق الطرفان على تحديد مدة معينة ويتولى القانون تحديدها فينتهى العقد أيضا بانتهاء هذه المدة . وسنعرض لأحكام كل حالة على حده .

أولا : انتهاء العقد بانتهاء المدة الاتفاقية

جاء نص المادة ٥٩٨ مدنى " ينتهي الايجار بانتهاء مدته المعينة فى العقد دون حاجة إلى تنبيه بالاخلاء " .

يتضح من هذا النص أن عقد الايجار ينتهى بانتهاء مدته المتفق عليها بين المتعاقدين دون حاجة إلى حدوث تنبيه بذلك . وإذ تنتهى المدة يجب على المستأجر أن يرد العين إلى المؤجر بالحالة التي تكون معها معدة للاستعمال والا تكون يده غاصبة لتلك العين . فالحيازة هنا ليست لها أساس قانونى . ويحق للمؤجر أن يلجأ الى قاضى الأمور المستعجلة للمطالبة بطرد المستأجر الغاصب .

كما يحق له أيضا المطالبة بالتعويض [١]عما أصابه من ضرر وأول عناصر التعويض هو دفع مايعادل الأجرة عن مدة الغصب وكذلك عن المبالغ التي تكبدها المؤجر فى سبيل طرده من العين .

ويذهب البعض إلى أن من مصلحة المؤجر من الناحية العملية أن يقوم بالتنبيه على المستأجر بالاخلاء حتى يؤكد رغبته فى إخلاء العين وحتى لايثور شبهة حول عدم قبوله إستمرار المستأجر فى العين . وإذا ورد بالعقد شرط يوجب القيام بالتنبيه بالاخلاء من أحد المتعاقدين للآخر فان الايجار لاينتهى بانقضاء هذه المدة إلا إذا تم هذا التنبيه .

ثانيا : إنتهاء الايجار بانقضاء المدة التي حددها القانون

جاء نص المادة ١/٥٦٣ مدنى " إذا عقد الايجار دون اتفاق على مدة أو عقد لمدة غير معينة أو تعذر إثبات المدة المدعاه إعتبر الايجار منعقد للفترة المعينة لدفع الأجرة وينتهى بانقضاء هذه الفترة بناء على طلب أحد المتعاقدين إذا هو نبه على المتعاقد الآخر بالاخلاء فى المواعيد ...الخ النص " .

(١) راجع د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الايجار ١٩٨٦ ص ١٧٨.

يتضح من هذا النص أنه إذا تم العقد دون الاتفاق على تحديد مدة معينة أو عقد العقد لمدة غير معينة أو تعذر اثبات المدة فالعقد يعتبر منعقدا للمدة المحددة لدفع الأجرة . فلا ينتفى العقد إلا إذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر فى المواعيد التي حددها المشرع فى المادة ١/٥٦٣ مدنى [١]، فإذا لم يتم التنبيه اعتبر العقد ممتدا لفترة أخرى مماثلة .

ويتعين لانتاج التنبيه أثره أن يتم فى المواعيد القانونية أو الاتفاقية ويترتب على ذلك أنه إذا وصل التنبيه متأخرا لأى سبب فانه لاينتج أثره سواء بالنسبة للمدة السارية أو المدة اللاحقة . وذلك لأن التنبيه هو تعبير عن إرادة مصدره فلا ينتج أثره إلا فى الحدود التي تنصرف اليها إرادة مصدره [٢]، ويتعين أن يكون التنبيه من أحد طرفى العقد قبل الطرف الآخر حتى يكون له صفة قانونية . والصفة التي يعول عليها هى وقت انتهاء العقد . وإذا تعدد المؤجرون أو المستأجرين فيجب أن يوجه التنبيه إليهم جميعا . ولم يرسم المشرع شكلا معينا لإجراء التنبيه فيجوز أن يكون فى صورة خطاب مسجل أو عادى أو بانذار علي يد محضر . ويجوز أيضا أن يكون شفاهة إلا إذا اتفق طرفا العقد على أن يكون التنبيه فى شكل معين فيتعين اتباع هذا الشكل . ويتعين الرجوع إلى القواعد العامة فى إثبات التنبيه[٣] فإذا زادات قيمة العقد على خمسمائة جنيها فيجب إثباته بالكتابة أو ما يقوم مقامها وإذا قلت عن ذلك يمكن الإثبات بغير الكتابة .

(١) راجع المواعيد المشار اليها في الفقرات أ ، ب ، ج الواردة فى المادة٥٦٣/١ مدنى.
(٢) راجع د/ مصطفى منصور عقد الايجار بند ١٥٨ عكس ذلك د/ لبيب شنب المرجع السابق ص ٢٧٥ ويذهب اتجاه آخر إلى أنه يتعين البحث عن مصدر التنبيه (سليمان مرقص عقد الايجار ٦٨ بند ٢٦٦).
(٣) راجع د/ لبيب شنب أحكام الايجار ١٩٧٥ / ١٩٧٦ ص ٢٨٢ .

ثالثا : التجديد الضمنى للإيجار

قد يبقى المستأجر فى العين المؤجرة بعد انتهاء مدة العقد بعلم المؤجر وبغير اعتراضه وفى هذه الحالة يتجدد الإيجار تجديدا ضمنيا وهذا التجديد الضمني يستفاد من نص المادة ٥٩٩ مدنى التي جاء نصها " إذا انتهى عقد الايجار وبقى المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعلم المؤجر ودون اعتراض منه اعتبر الإيجار قد تجدد بشروطه الأولى ولكن لمدة غير معينة وتسرى على الإيجار إذا تجدد على هذا الوجه أحكام المادة ٥٦٣ . ويعتبر هذا التجديد إيجارا جديداً لامجرد إمتداد للإيجار الأصلى . ومع ذلك تنتقل إلى الإيجار الجديد التأمينات العينية التي كان المستأجر قد قدمها فى الإيجار القديم مع مراعاة قواعد الشهر العقارى . أما الكفالة شخصية كانت أم عينية فلا تنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك " .

وسنعرض فيما يلى لشروط وآثار التجديد الضمنى :

أ - شروط التجديد الضمنى

١ - أن يكون الايجار قد انتهى :

يشترط أن يكون الايجار القديم قد انتهى سواء لانقضاء مدته أو لأى سبب آخر ، فإذا لم يكن قد انتهى فان العقد الأصلى هو الذى يكون ساريا. وعلى ذلك فإذا كانت مدة الإيجار الأصلى لم تنته بعد فإننا لا نكون بصدد عقد جديد بل نكون بصدد امتداد للإيجار القديم .

٢ - استمرار المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة :

يجب أن يظل المستأجر منتفعا بالعين محل العقد . ومن ثم فبقاء

المستأجر متمتعا بالانتفاع يعتبر منه ايجابا ضمنيا فى عقد جديد . واستخلاص هذا البقاء رهن بانصراف نية المستأجر الى التجديد . فلا يكفى حيازته لمفاتيح العين[١] بل لابد من استمراره فى الانتفاع بها . وتقدير هذه المسألة متروك للسلطة التقديرية لمحكمة الموضوع طبقا لظروف الدعوي طالما كان له أساس ثابت فى أوراق الدعوى تكفي لحمله على ذلك .

وإذا تعدد المستأجرون لايشترط أن يبقى المستأجرون جميعا فى العين بل يكفى أن يظل أحدهم منتفعا وهنا يتجدد العقد بالنسبة له فقط[٢].

٣ - أن يعلم المؤجر ببقاء المستأجر منتفعا بالعين ولايعترض على ذلك لأن فكرة التجديد الضمنى فى ذاتها تقوم على أساس رضاء المؤجر ضمنا بالتأجير . واستخلاص هذا الرضاء لايكون حقيقيا إلا إذا علم المؤجر ببقاء المستأجر منتفعا بالعين المؤجرة بعد انقضاء مدة الإيجار ولم يعترض على ذلك . فإذا كان المؤجر يجهل أن المستأجر لايزال شاغلا للعين أو كان قد اعترض على ذلك فلا وجود للتجديد الضمني للعقد . ولايشترط فى الاعتراض صيغة معينة أو شكل محدد بل يكفى أن يفيد عدم موافقة المؤجر على التجديد كأن يقوم المؤجر بتأجير العين إلى شخص آخر[٣]، ويجوز أن يتم شفاهة أو كتابة بكتاب مسجل أو عادى أو بانذار على يد محضر . وقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه لايشترط ميعاد معين

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٧٦/٤/٢٨ الطعن ٦٨٧ السنة ٤٢ق .

(٢) راجع د/سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ٧٠٢ ، د/ منصور مصطفى منصور الايجار ص ٢٩٨.

(٣) راجع د/ لبيب شنب شرح أحكام الايجار ١٩٧٦ ص ٢٨٢.

لحدوث الاعتراض من المؤجر بعد علمه ببقاء المستأجر فى العين إلا أنه يجب ألا يتأخر هذا الاعتراض وإلا أمكن اعتبار سكوته مدة طويلة موافقة ضمنية على بقاء المستأجر وبالتالى على التجديد . وفي كل الأحوال فان هذه مسائل موضوعية تخضع لتقدير قاضى الموضوع (١). وإذا تعدد المؤجرون واعترض أحدهم على التجديد فالاعتراض هنا لا يمنع من حصول التجديد . لأن الاعتراض الذى يمنع حصول التجديد الضمنى يجب أن يكون على الأقل من المؤجرين الذين يملكون نصف المال الشائع(٢).

٤ - ألا يكون أحد الطرفين قد أخطر الآخر برغبته فى عدم التجديد:

إذا نبه أحد المتعاقدين على الآخر برغبته فى عدم التجديد قبل انقضاء مدة العقد فان هذا التنبيه يمنع من استخلاص قصد التجديد ويترتب على هذا الإخطار بالتنبيه انتهاء الإيجار عند انقضاء مدته وعدم تجديده ولو بقى المستأجر منتفعاً بالعين بعلم المؤجر وعدم اعتراضه بعد انقضاء هذه المدة . وقد قضت محكمة النقض المصرية (٣)" أن استمرار المستأجر فى الإنتفاع بالعين بعد التنبيه عليه من المؤجر بعدم رغبته فى التجديد بعد انتهاء المدة لايعنى تجديد الاجارة تجديدا ضمنيا ولكن يجوز إثبات عكس ذلك ويكون لمحكمة الموضوع تقدير قيام التجديد أو عدمه " .

ويستطيع المتعاقدان تفادى قيام نية التجديد الضمنى بأحد وسيلتين هما :

---

(١) راجع د/ نبيلة رسلان آثار عقد الايجار ١٩٨٩ ص ٢٢٤.

(٢) راجع نص المادة ٨٢٨ مدنى " يجوز لأغلبية المشتاعين أن يقوموا بأعمال الإدارة المعتادة ويدخل التأجير ضمن هذه الأعمال " .

(٣) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢١ الطعن ٥١٢ السنة ٤٧ ق .

أولا : أن يضمنا عقد الإيجار شرطا يقضى بانقضاءه بالمدة المعينة فيه ولايتجدد ضمنيا ببقاء المستأجر فى العين بعد هذه المدة إلا أنه إذا نزل الطرفان عن هذا الشرط وقبلا التجديد الضمني فإن الشرط يعتبر كأن لم يكن ويجوز التجديد الضمنى ويقع عبء إثبات النزول عن الشرط على عاتق من يتمسك بهذا التجديد (١).

ثانيا : قيام أحد المتعاقدين بابداء رغبته فى عدم التجديد فهنا يعتبر الإخطار مانعا من التجديد الضمنى مالم يتبين بوضوح أن المتعاقد مصدر الإخطار بعدم رغبته فى التجديد قد عدل عنه فيما بعد .

ب - آثار التجديد الضمنى

يترتب على التجديد الضمنى للإيجار أن يكون هناك إيجارا جديدا وليس مجرد امتداد للعقد الأصلى ومن ثم يترتب على ذلك .

١ - يعتبر التجديد الضمنى إيجارا جديدا معقودا بشروط العقد الأصلى ذاته وبناء عليه فإن الأجرة المتفق عليها تكون هى الأجرة الواجبة بالعقد الجديد . ولايكون التجديد الضمنى بشروط العقد الأصلى إلا إذا لم يوجد ما يفيد قصد المتعاقدين فى تعديل بعض هذه الشروط (٢)كأن يقوم المؤجر بإنذار المستأجر فى الميعاد القانونى بزيادة الأجرة أو عدم تجديد العقد ثم يبقى المستأجر بعد انتهاء مدة الإيجار اعتبر قابلا للتجديد بالأجرة التي أنذر بها (٣)، وإذا كانت الإجارة معقودة مع عدة مستأجرين

---

(١) راجع السنهورى الوسيط ج ٦ طبعة نادى القضاة ١٩٨١ ص ٧٩٣.

(٢) راجع د/ نبيلة رسلان المرجع السابق ص ٢٢٧ .

(٣) راجع د/ سليمان مرقص عقد الايجار ١٩٦٨ ص ٧٠٨.

بالتضامن فيما بينهم فان تجديدها تجديدا ضمنيا يكون أيضا بالتضامن بين من بقى من المستأجرين فى العين المؤجرة بعد انقضاء مدة الإجارة الأصلية .

٢ - وفيما يتعلق بمدة الإيجار فان الإجارة الجديدة لاتعتبر معقودة لمثل مدة الإجارة الأصلية بل لمدة غير معينة [١]، ويتم تعيينها وتكون قابلة للامتداد وفقا لأحكام المادة ٥٦٣ مدنى .

٣ - إنتقال التأمينات التي قدمها المستأجر فى الإيجار القديم . فقد قرر المشرع أن التجديد يفسر على أن مستأجر معين استمر شاغلا للعين المؤجرة بذات شروطها والأوضاع السابقة[٢] فيقبل أن ينتقل ما قدمه من تأمينات إلى الإيجار الجديد . والمؤجر ماكان ليقبل التجديد إلا على هذا الأساس ويتعين فى هذه الحالة مراعاة قواعد الشهر العقارى . أما التأمينات التي يكون قد قدمها غير المستأجر مثل الكفالة سواء كانت شخصية أم عينية لاتنتقل إلى الإيجار الجديد إلا إذا رضى الكفيل بذلك . ويعتبر هذا تطبيقا للقواعد العامة التي تؤدى إلى انقضاء التأمينات بانقضاء الدين المضمون .

أما وقد انقضى العقد القديم بانقضاء مدته فلا يمكن الزام الكفيل فى ظل العقد الجديد إلا إذا قبل هو ذلك مع مراعاة قواعد الشهر العقارى الخاصة باجراء قيد جديد للرهن بحسب مرتبه من تاريخ اجرائه .

---

(١) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٣/٢١ الطعن ٥١٢ السنة ٤٧ق .

(٢) راجع د/ حمدى عبدالرحمن المرجع السابق ص ١٨٧ د/ منصور مصطفى منصور الايجار ص ٣٠١.

٤ - إذا كان الإيجار القديم ثابتا بسند رسمى وكان من الجائز بالتالى التنفيذ بمقتضاه فان الإيجار الجديد لايتمتع بهذه الصفة ويلزم للتنفيذ بمقتضاه الحصول على حكم قضائى نهائى .

المطلب الثاني

إنتهاء العلاقة الايجارية بصفة عارضة

تمهيد

لما كان عقد الإيجار من عقود المدة التي يستغرق تنفيذه زمنا قد يطول أو يقصر فقد يطرأ خلال هذا الحيز الزمني ظروفا أو حوادث لم يتوقعها العاقدين تؤدى إلى ارهاق أحد العاقدين أو كليهما فيريد هذا الطرف المرهق تنفيذ هذا العقد التحلل من هذه العلاقة الإيجارية قبل انقضاء المدة الاتفاقية للعقد . ومن هنا عالج المشرع هذه الظروف العارضة وأجاز انهاء الإيجار قبل انقضاء المدة الاتفاقية وهذه الأسباب هى : موت المستأجر وإعساره ، وحاجة المؤجر إلي العين المؤجرة عند الاتفاق على ذلك ، ونقل المستأجر إذا كان موظفا أو مستخدما . أو طرؤ ظرف غير متوقعة تجعل تنفيذ هذا العقد مرهقا (١)، وسنعرض لهذه الأسباب تفصيلا فيما يلى :

---

(١) راجع د/ لبيب شنب شرح أحكام الايجار ١٩٧٦/٧٥ ص ٢٩٣.

الفرع الأول

موت المستأجر

الأصل المقرر قانونا[١] أن عقد الايجار لا ينتهى بوفاة أحد طرفيه وإنما يمتد أثر العقد إلى المتعاقدين والخلف العام وقد برر أحد الفقهاء[٢] ذلك بأن الأصل فى العقود المالية أنها لا تقوم علي أساس الاعتبار الشخصى فوفاة أحد طرفى عقد الايجار لاتؤدى إلي إنفساخه بقوة القانون . ولكن هذه القاعدة ليست آمرة وإنما يجوز الاتفاق على إنتهاء العلاقة الإيجارية بوفاة أحد طرفى هذه العلاقة . وقد عالج المشرع ذلك فى نص المادتين ٦٠١/٢ ، ٦٠٢ مدنى .

ويتضح من ذلك أن المشرع عالج أحوال ثلاثة لهذا الانتهاء نعرضها فيما يلى :

الحالة الأولي : إذا أصبح الايجار بعد وفاة المورث مرهقا للورثة

تناول المشرع ذلك فى المادة ٦٠١ /٢ دمني " إذا مات المستأجر جاز لورثته أن يطلبوا إنهاء العقد إذا أثبتوا أنه بسبب موت مورثهم أصبحت أعباء العقد أثقل من أن تتحملها مواردهم أو أصبح الايجار مجاوزا حدود حاجتهم . وفى هذه الحالة يجب أن تراعى مواعيد التنبيه بالاخلاء الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى وأن يكون إنهاء العقد فى مدة ستة أشهر على الأكثر من وقت موت المستأجر " فإذا كان المستأجر يتقاضى

---

(١) راجع نص المادة ١٤٥ مدنى مصرى .

(٢) راجع د/ لبيب شنب المرجع السابق .

راتبا ضخما من وظيفته ولم يكن له إيراد آخر غير هذا الراتب واستأجر منزلا أو مسكنا بأجرة كبيرة ثم مات المستأجر فان هذا الموردالمالى ينقطع ويصبح من ثم الورثة كاهلهم مثقل بتنفيذ هذا الالتزام فيستطيع الورثة حينئذ طلب انهاء هذه العلاقة الايجارية وتقدير ماإذا كان هذا الالتزام قد أصبح مرهقا للورثة أو مجاوزا لحدود حاجتهم هو مسألة تقديرية تدخل فى السلطة الموضوعية لقاضى الموضوع . ويقتصر حق إنهاء العقد على الورثة فقط دون المؤجر . إلا أن هذا الحق مقيد بقيدين :

القيد الأول : أن يقدم هذا الطلب فى مدة ستة أشهر من وقت موت المستأجر وبفوات هذه المدة لم يستطيع الورثة المطالبه بهذا الانهاء حتى ولو كانوا يجهلون وجود الايجار .فهذه المدة مدة سقوط لا تقبل الوقف ولايرد عليا الأنقطاع فالغرض من هذا التحديد هو تحقيق إستقرار المراكز القانونية وعدم تركها معلقة فترة طويلة بعد وفاة المستأجر . ويجب أن يتم الانهاء من جميع الورثة فأذا صدر من بعضهم بقى بالنسبة للباقيين .

القيد الثانى : التنبيه بالأخلاء فى المواعيد الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى . لم يشترط شكلا خاصا فى طلب الانهاء ومن ثم فلا يشترط أن ترفع به دعوى [1] فيكفى الطلب الشفوى أو الكتابى وذلك بالطبع إذا لم ينتهى الزمن الباقى على إنتهاء العقد بانقضاء مدت أقل من هذه المواعيد.
الحالة الثانية : إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر :-

جاء هذا فى النص المادة ٦٠٢ مدنى " إذا لم يعقد الإيجار إلا بسبب حرفة المستأجر أو لاعتبارات أخرى تتعلق بشخصيه ثم مات جاز لورثته أو

(١) راجع د/ لبيب شنب المرجع لاسابق ، ص ٢٩٦.

للمؤجر أن يطلبوا إنتهاء العقد " يستدل من هذا النص أنه إذا كان الإيجار بسبب ممارسة حرفة أو مهنة كممارسة حرفة تجارية معينة تقتضى الألمام بقواعد ممارستها أصول فنية كورشة خراطه - تصنيع معدات . أو ممارسة مهنة الطب أو المحاسبة أو المحاماه وتوفى المستأجر فقد لا يكون من بين الورثة من يصلح للآستمرار فى أداء هذا النشاط فيجوز للورثة أن يطلبو إنهاء هذا العقد .كما يجوز ذلك للمؤجر إذ أن ظاهر النص يفيد ذلك ولا يكفى لاعتبار إنعقاد الإيجار بسبب الحرفة أو المهنة ذكرها فى الإيجار وإنما يجب أن يثبت من العقد والظروف التى أحاطت بتنفيذه . وإذا صدر الطلب من بعض الورثة فالعقد ينتهى بالنسبة لهم ويمتد إلى غيرهم مع مراعاة مواعيد التنبيه الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى .

الحالة الثالثة : إذا لم ينعقد الإيجار إلا لاعتبار يتعلق بشخص المستأجر كأمانته أو يساره أو كفائته فأن العقد يقوم على أساس الأعتبار الشخصى ومن ثم يجوز للورثة وكذلك المؤجر طلب هذا الانهاء . وتقدير ماإذا كانت شخصية المستأجر محل أعتبار فى العقد مسألة موضوعية يفصل فيها القاضى مسترشدا بشروط التعاقد وملابساته . ومما هو جدير بالذكر أن طلب الانهاء فى هذه الحالة لا يخضع للقيدين الواردين فى المادة٦٠١ مدنى والخاصين بطلب الأنهاء فى ستة أشهر من تاريخ وفاة المستأجر والقيام بإجراء التنبيه على الآخر طبقا لنص المادة ٥٦٣ مدنى .

الفرع الثانى

إعسار المستأجر

النص القانونى:

جاء نص المادة ٦٠٣ مدنى " لا يترتب على إعسار المستأجر أن تحل الأجرة التى لم تستحق ، ومع ذلك يجوز للمؤجر أن يطلب فسخ الإيجار إذا لم تقدم فى ميعاد مناسب تأمينات تكفل الوفاء بالأجرة التى لم تحل وكذلك يجوز للمستأجر إذا لم يرخص له فى التنازل عن الإيجار أو فى الإيجار من الباطن أن يطلب الفسخ على أن يدفع تعويضا عادلا "

يتضح من هذا النص أن المشرع أباح للمؤجر والمستأجر طلب فسخ العقد لإعسار المستأجر وسوف نعرض فيما يلى لهاتين الحالتين :-

الحالة الأولى : حق المؤجر فى طلب فسخ عقد الإيجار لإعسار المستأجر جاء النص على ذلك فى الفقرة الأولى من النص المشار إليه بعالية ويذهب الرأى السائد[1] فى الفقة إلى أن هذا الحق يعتبر إستثناء من القاعدة العامة الواردة فى المادة ١/٢٥٥ مدنى التى تقرر حلول جميع الديون المؤجلة فى حالة الحكم بشهر الإعسار للمدين تأسيسا على أن الإلتزام بدفع الأجرة مضاف إلى آجال هى المواعيد المحددة لدفع الأجرة . غير أننا نذهب مع إتجاه فقهى آخر يذهب إلى أن الآصل هو وجوب دفع الأجرة مقدما قبل بدء الإنتفاع بحيث يكون الإتفاق على دفعها على أقساط يعتبر تعجيلا بالوفاء وليس تأجيلا لها وعلى هذا فالحكم الذى يقرر أن إعسار المستأجر لا يترتب عليه أن تحل أجرة لم تستحق ليس حكما إستثنائيا بل هو حكم يتفق مع طبيعة عقد الإيجار بإعتباره من عقود المدة

(١) راجع د/ لبيب شنب شرح أحكام الايجار ٧٦/٧٥ ص ٢٩٨.

ولما كان الإعسار من شأنه تعويض المؤجر لخطر عدم إستلامه للأجرة فيما بعد أجاز المشرع أن يطالب المستأجر بتأمينات تضمن الوفاء بالأجرة التى لم تحل فإذا لم تقدم فى ميعاد مناسب يقدره القاضى يحق للمؤجر طلب فسـخ هذا العقد وهنا لا مجال لتعويض المستأجر عن الضرر الذى عاد عليه .

الحالة الثانية : حق المستأجر فى طلب الفسخ لإعساره :-

واقع الأمر أنه لا يجوز للمستأجر أن يتحلل من هذه العلاقة الإيجارية بإعساره . إلا أنه فى بقاء هذه العلاقة المستمرة مما يؤدى إلى زيادة الإعسار . وقد يكون هذا المستأجر ممنوعا من النزول عن الإيجار أو التأجير من الباطن فلا يستطيع التخلص من أعباء العقد باللجوء إلى أحد هذين التصرفين . ولذلك أعطى المشرع لهذا المستأجر المعسر أن يطلب من المؤجر الترخيص له بالتنازل عن الإيجار أو التأجير من الباطن فإذا رفض المؤجر ذلك كان للمستأجر طلب فسخ هذا العقد على أن يدفع للمؤجر تعويضا عادلا [(١)] وإذا كان الإيجار من الباطن أو التنازل عنه مسموحا به من البداية فلا مجال لطلب الفسخ .

---

(١) راجع المادة ٢/٦٠٣ مدنى " تقضى القواعد العامة فى المادة ١/٢٢١ مدنى أن يكون التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب " ووصف التعويض هنا بأنه عادل يعني عدم تلازمه بتعويض المؤجر كاملا طبقا للمادة ٢٢١ مدنى .

الفرع الثالث

حاجة المؤجر إلى العين إذا إتفق على ذلك

النص القانونى :-

عالج المشرع هذه الحالة فى نص المادة ٦٠٧ مدنى " إذا إتفق على أن يجوز للمؤجر أن ينتهى العقد إذا وجدت له حاجة شخصية للعين وجب علي إستعمال هذا الحق على أن ينبه على المستاجر بالإخلاء فى المواعيد الواردة بالمادة ٥٦٣ مدنى ما لم يقضى الأتفاق بغير ذلك "

لما كان العقد شريعة المتعاقدين وكان من المقرر عدم جواز نقصه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين فمن ثم يصح أن يتفق المؤجر والمستأجر سواء فى عقد الإيجار أو باتفاق مستقل لاحق على هذا العقد على أن يجوز للمؤجر أن يطلب إنهاء العقد إذا كانت له حاجة شخصية للعين المؤجرة. وقد ذهب البعض إلى أن هذا الأتفاق يعتبر صحيحا ويعتبر بمثابة تعليق الإيجار على شرط فاسخ [(١)] فأذا أراد المؤجر إستعمال هذا الحق وجب عليه مراعاة مواعيد الأخطار الواردة فى المدة ٥٦٣ مدنى ما لم يوجد إتفاق على غير ذلك . وإذا أعترض المستأجر على ذلك الانهاء لعدم وجود حاجة شخصية للمؤجر وجب على القضاء أن يفصل فى تقرير توافر هذه الحاجة طبقا لقصد المتعاقدين[(٢)] .

---

(١) راجع د/ عبدالناصر العطارالايجار ص ٤٨٦.

(٢) راجع نقض مدنى ١٩٨١/٥/١٢ الطعن ١١٨ ص ٤٥٧.

الفرع الرابع

إنهاء العلاقة الإيجارية لعذر طارئ

النص القانونى :

عالج المشرع هذا السبب فى المادة ٦٠٨ مدنى " إذا كان الإيجار معين المدة جاز لكل من المتعاقدين أن يطلب إنهاء العقد قبل إنقضاء مدته إذا وجدت ظروف خطيرة غير متوقعة من شأنها أن تجعل تنفيذ الإيجار من مبدأ الأمر أوفى أثناء سريانه مرهقا على أن يراعى من يطلب إنهاء العقد مواعيد التنبيه بالاخلاء المبينة بالمادة ٥٦٣ وعلى أن يعوض الطرف الآخر تعويضا عادلا . فأذا كان المؤجر هو الذى يطلب إنهاء العقد فلا يجبر المستأجر على رد العين المؤجرة حتى يستوفى التعويض أو يحصل على تأمين كامل ".

يتضح من هذا النص أنه يشترط لاعماله توافره مايلى :-

١- أن يكون الإيجار محدد المدة :

يعتبر هذا الشرط من الشروط البديهية لأن الإيجار إذا كان غير معين المده فأن كل طرف يستطيع إنهاء العقد بالتنبيه على الطرف الآخر فى المواعيد الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى ولا يكون هناك حاجة إلى الركون لحالة العذر الطارئ (١) .

٢- أن توجد ظروف خطيرة تجعل الاستمرار فى تنفيذ العقد مرهقا :

لايشترط فى هذه الظروف أن تكون عامة وإنما يجوز أن تكون خاصة بطلب الأنهاء ويتضح ذلك فى حالة ما إذا أستأجر شخص مكانا لمزاولة حرفة أو

(١) راجع د/ لبيب شنب المرجع السابق ص ٣٠٢.

مهنة معية ثم أصيب بمرض أعجز عن ممارسة الحرفة أو المهنة وقد يكون الظرف خاصا بالمؤجر ويتضح ذلك فى حالة ما إذا قام المؤجر بتأجير منزل لم يشرع فى بنائه ثم طرأت ظروف مالية منعته من إتمام هذا البناء . وفى واقع الأمر أن تقدير خطورة الظرف من حيث إرهاق المؤجر أو المستأجر فى التنفيذ هى مسألة موضوعية يفصل فيها القضاء على ضوء ظروف كل حالة على ضوء ظروف كل حالة على حد .

٣- أن تكون هذه الظروف غير متوقعة :

يستدل بالظروف المتوقعة فى الأحوال التى يجوز فيها طلب الانهاء فإذا أجر شخص مكانا لممارسة مهنة المحاماه ثم قدم طلب للعمل فى إحدى الشركات السياحية فالظروف هنا غير متوقع فى حدوثه ومن فلا له يجوز له طلب إنهاء الإيجار .

غير أن طالب الإخلاء فى الحالة (العذر الطارئ) يجب أن يتقيد بقيدين هما :-

القيد الأول : مراعاة مواعيد التنبيه بالاخلاء الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى .

القيد الثانى : مراعاة التعويض العادل أى مراعاة حالة كل من الطرفين والظروف التى أدت إلى طلب إنهاء الإيجار . فلا يكون التعويض شاملا لكل الضرر الذى أصاب المتعاقد من إنهاء الإيجار قبل موعده .

فإذا كان المؤجر هو الذى يطلب إنهاء العقد ثبت للمستأجر الحق فى حبس العين فلا يجبر على ردها حتى يستوفى التعويض أو يحصل من المؤجر على تأمين كاف للوفاء بهذا التعويض .

ومما هو جدير بالأشارة إلية أن إنهاء العقد للعذر الطارئ ليس مجرد تطبيق لنظرية الظروف الطارئه إذا لعذر الطارئ يختلف عن الظروف الطارئه كما يلى [١] :-

١- لا يشترط أن يكون العذر الطرئ عاما أما فى الظروف الطارئ يجب أن يكون حادثا إستثنائى عام .

٢- يقتصر أثر العذر الطارئ على الحق فى إنهاء العلاقات الإيجارية أما فى الظروف الطارئه فآن أثرها ينحصر فى رد الألتزام المرهق إلى الحد المعقول مع بقاء العقد قائما .

الفرع الخامس

تغيير محل إقامة المستأجر الموظف

النص القانونى :

عالج المشرع هذه الحالة فى المادة ٦٠٩ مدنى " يجوز للموظف أو المستخدم إذا إقتضى عمله أن يغير محل إقامته أن يطلب إنهاء إيجار مسكنه إذا كان هذا الإيجار معين المدة على أن تراعى المواعيد المبينة فى المادة ٥٦٣ مدنى ويقع باطلا كل أتفاق على غير ذلك " .

يتضح من هذا النشريعى أن المستأجر يجوز له طلب إنهاء عقد الإيجار إذا توافرت الشروط الآتيه :-

١- أن يكون المستأجر موظفا أو مستخدما .

٢- أن تقضى طبيعة عمله أن يغير إقامته .

---

(١) راجع د/ لبيب شنب أحكام الايجار ١٩٧٦/٧٥ ص ٣٠٤.

٣- أن يكون الإيجار معين المدة .

٤- أن تكون العين مؤجرة لغرض السكنى .

٥- ألا يكون النقل قد تم بناء على طلب المستأجر .

٦- ألا يكون موعد النقل معلوما عند التعاقد .

٧- مراعاة مواعيد التنبيه بالأخلاء الواردة فى المادة ٥٦٣ مدنى .

ومما ينبغى الأشارة إليه فى هذا المجال أن حق الموظف أو المستخدم فى أنهاء العلاقة الإيجارية إذا إقتضى عمل تغيير محل إقامته يعتبر من النظام العام ويقع باطلا كل إتفاق على حرمان منه .

المبحث الثانى

إنتهاء العلاقة الإيجارية فى ظل قانون إيجار الأماكن

تمهيد :-

لقد أمعن المشرع فى التشريع الخاص بالحماية القانونية للمستأجر ضد عسف بعض الملاك فقرر إمتدادا قانونيا لعقد الإيجار الخاضع لهذا التشريعى الخاص . ولا ينتهى هذا العقد إلا لأسباب محددة فى هذا التشريع الأستثنائى . ومما نود التنويه إليه هنا أن هذه الأسباب وردت فى مجمل نص عام فى المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ونصوص متفرقه فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وسنعرض فيما يلى لهذا التنظيم التشريعى فى ظل قوانين إيجار الأماكن فى مطلبين .

المطلب الأول

أسباب الأخلاء العامة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

النص القانونى :-

جاء نص المادة ١٨ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو إنتهت المدة المتفق عليا فى العقد إلا لأحد الأسباب الآتيه :-

(أ) الهدم الكلى أو الجزئى للمنشأت الآيلة للسقوط والأخلاء المؤقت لمقتضيات الترميم والصيانة وفقا للأحكام المنظمة لذلك بالقوانين السارية.

(ب) إذالم يقم المستأجر بالوفاء بالأجرة المستحقه خلال خمسة عشر يوما

من تاريخ تكليفه بذلك بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول دون مظروف أو باعلان على يد محضر ولا يحكم بالاخلاء إذا قام المستأجر قبل إقفال باب المرافعة فى الوفاء بالأجرة وكافة ما تكبده المؤجر من مصاريف ونفقات فعلية . ولا ينفذ حكم القضاء المستعجل بطرد المستأجر من العين بسبب التأخير فى سداد الأجرة إعمالا للشرط الفاسخ الصريح إذا سدد المستأجر الأجرة والمصاريف والأتعاب عند تنفيذ الحكم . فأذا تكرر أمتناع المستأجر أو تأخيره فى الوفاء بالأجرة المستحق دون مبررات تقدرها المحكمة حكم عليه بالاخلاء أو الطرد بحسب الأحوال .

(ج) إذا ثبت أن المستأجر قد تنازل عن المكان المؤجر أو أجره من الباطن بغير إذن كتابى صريح من المالك للمستأجر الأصلى أو تركه للغير بقصد الأستغناء عنه نهائيا فذلك دون إخلال بالحالات التى يجيز فيها القانون للمستأجر تأجير المكان مفروشا أو التنازل عنه أو تأخيره من الباطن أو تركه لذوى القربى وفقا لأحكام المادة ٢٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(د) إذا ثبت بحكم قضائى نهائى أن المستأجر إستعمل المكان المؤجر أو سمح باستعماله بطريقه مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبنى أو بالصحة العامة أو فى أغراض منافية للآداب العامة .

يتضح من هذا النص السالف إيراده أن المشرع حدد أحوال أربعة يجوز فيها للمؤجر طلب إخلاء المستأجر إلا أن هذه الأحوال غير واردة على

سبيل الحصر وهذا ما حدا بنا إلى الحديث عن أسباب الأخلاء العامة الواردة فى هذا النص [1] تاركين الأسباب الأخرى الخاصة التى وردت فى نصوص متفرقة من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن إيجار الأماكن . وقد سبق التعرض للتخلى والترك والأمتناع عن سدد الأجرة سلفا مما لا نرى معه داعيا للتكرار . مفصلين الحديث عن الإخلاء للهدم والترميم والصيانة ثم الإخلاء للإستعمال الضار . وذلك فى فرعين متتالين على النحو التالى :

(١) أنظر للمؤلف التوازن العقدى عام ٢٠٠٣/٢٠٠٤.

الفرع الأول

الإخلاء والهدم الكلي أو الجزئي للترميم والصيانة

تمهيد :-

النص التشريعي :-

لقد ورد النص علي ذلك في المادة ١٨/أ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ تحت بند خامسا : في شأن تحقيق التوازن في العلاقات الإيجارية وجاء النص " لا يجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان المؤجر ولو انتهت المدة المتفق عليها في العقد إلا لأحد الأسباب الآتية :-

(أ) الهدم الكلي أو الجزئي للمنشآت الآيلة للسقوط والإخلاء المؤقت لمقتضيات الترميم والصيانة وفقا للأحكام المنظمة لذلك بالقوانين السارية ".

باستطلاع هذا النص سالف الذكر يعن لنا بوضوح كامل أن المشرع أورد هذا الحكم في باب التوازن العقدي للعلاقات الإيجارية ، وذلك لأن الإخلاء المؤقت والهدم الكلي أو الجزئي لموجبات الترميم والصيانة ليس في صالح الملاك فقط وإنما في صالح المستأجر قبل المالك وحماية لأرواح الجيران والمارة من خطر قد يؤدي لإزهاق أرواحهم ، فوضع العديد من الأحكام التي تؤدي إلي أعمال قواعد العدالة والتضامن الإجتماعي بالموازنة بين حقوق الملاك والمستأجرين ، وما نود الإشارة إليه في هذا المقام ، أن الإخلاء المؤقت والهدم يكون طبقا للقوانين السارية في ذلك التنظيم القانوني. وباستعراض هذه الأحكام الواردة في القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ في

الفصل الثاني من الباب الثاني في المواد من ٥٦ - ٦٣ التي نظمت هذا التوازن في مجال العلاقات الإيجارية . وهذه المواد نظمت الإخلاء المؤقت والهدم الكلي أو الجزئي في حالة الخطر غير الداهم ، ومن ثم نظرا لأهمية هذا النظام في الواقع التطبيقي فإن خطة البحث تنقسم إلي غصنين :- يتناول الغصن الأول :- الإخلاء المؤقت والهدم في حالة الخطر غير الداهم ، ويتناول الغصن الثاني :- الإخلاء والهدم في حالة الخطر العاجل .

الغصن الأول

الإخلاء المؤقت والهدم في حالة الخطر غير الداهم

يثير هذا الإخلاء والهدم العديد من المشكلات العملية التي تنحصر في:

أ - المقصود بالخطر غير الداهم .

ب- مراحل مواجهة هذا الخطر .

وسوف نتولي تحليل هذه المشكلات كما يلي :-

أ- المقصود بالخطر غير الداهم :-

لم ينص المشرع صراحة علي تعريف للخطر غير الداهم الذي يوجب الإخلال المؤقت للمبني وهدمه كلية أو بصفة جزئية ، ويمكن تعريفه " أنه ذلك الخطر الذي يخشي منه سقوط المباني أو المنشأت أو جزء منها مما يعرض الأرواح والأموال للخطر ، ومواجهة صيانة ومتانةهذه المنشآت بالترميم والصيانة وجعلها في حالة جيدة " .

وقد خول المشرع هذا الحق للمالك وجعله داخلا في أسباب الإخلاء الواردة في المادة ١٨ من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، وينحصر هذا الحق حفاظا

علي الأرواح والأموال ، ويقصد بالهدم الكلي أو الجزئي كما ذهبت محكمة النقض [١] . " أن مقصود الهدم الكلي هو بالإزالة الكاملة للمباني أو المنشآت . أما الهدم الجزئي فيقصد به الإزالة جزء فقط من المباني بحيث يصير المبني المهدوم غير صالحا للإستعمال " ، وقد سبق لنا معالجة مفهوم الترميم والصيانة ومن ثم فلا داعي للتكرار [٢].

ومما نود الإشارة إليه أنه أطلق هذا الخطر غير الداهم . لأنه يواجه حالة خشية سقوط مبني أو منشأة . أو ترميم هذه المبني وتلك المنشأة أو صيانتها ، وذلك تمييزا له عن الخطر الداهم العاجل المنصوص عليه في المادة ٦٥ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، والذي سوف تخصص له الغصن الثاني من هذا المطلب .

ب- مراحل مواجهة الخطر غير الداهم :-

يتم مواجهة هذا الخطر بإتباع أربعة مراحل هي -

١- تقرير الجهة الإدارية

٢ - قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط .

٣- رقابة القضاء علي قرار اللجنة المذكورة .

٤- تنفيذ قرار الإخلاء .

وسوف نتولي شرح هذه المراحل علي النحو التالي :-

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٣/٤/١٩٧٠ الطعن ٨٧٩ السنة ٣٩ ق .
(٢) أنظر المادة ٢٩ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

١- تقرير الجهة الإدارية :-

ورد النص عليها في المادتين ٥٥ ، ٥٦ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وقد عهد المشرع في المادة ٥٦ إلي الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم بمعاينة وفحص المنشآت الخاضعة لأحكام الفصل الثاني من الباب الثاني من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ وهي نوعان :- الأولى منشآت آيلة للسقوط وهي التي يخشي سقوط جزء منها بحيث يعرض الأرواح و الأموال للخطر ، والثانية :- منشآت لا تنذر بالسقوط وتعرض الأموال والأشخاص للخطر ، وتقرر هذه الجهة ما يكون لازما لإتخاذه بما يكفل حماية الأموال والأرواح ، سواء بالهدم الكلي أو الجزئي ، وقد بدأ المشرع نص المادة ١/٥٧ سالف الذكر " تتولي الجهة الإدارية ..... إلخ النص " مما مفاده أن هذا واجب علي هذه الجهة أن تقوم به دون أن يطالب أحد من الأشخاص تلك الحماية . وهذه سلطتها في مجال تقرير هذه الحماية ، فهي إما أن تري المنشآت آيلة للسقوط وتنذر بعواقب وخيمة مما يعرض الأشخاص والأموال للخطر ، فتقرر الهدم الكلي وإذا رأت أنه لا يوجد مما ينذر بذلك الخطر ، فإنها تقرر الهدم الجزئي ، وإذا رأت أن المنشآت مما تحتاج إلي تدعيم فإنها تقرر الترميم أو الصيانة ، والجهة الإدارية سالفة الذكر وهي تباشر المعاينة والفحص السابق علي هذه المنشآت يكون في صيغة تقرير صادر منها متضمنا وصف المبني ومالكة والأجزاء المعيبة . ومقترحاتها بشأن مواجهة هذه العيوب إما بالهدم الكلي أو الجزئي أو الترميم أو الصيانة [١] . وعلي الجهة المذكورة أن توضح في هذا التقرير هل يتعين إخلاء المنشأة مؤقتا لتنفيذ ما جاء

(١) أنظر المادة ٢/٣١ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

بمقترحاتها . وذهب البعض [١] إلي القول " أن التقرير الصادر من الجهة الإدارية لا يعد قرار واجب النفاذ أو يكون قابلا للطعن فيه أو التظلم منه . فهو لا يعدو أن يكون عملا تحضيريا . لأنه سوف يتم عرضه علي لجنة المنشآت الآيلة للسقوط " ، ويتعين أن يتضمن التقرير تحديد المدة اللازمة للتنفيذ .

٢- لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :-

تناولها المشرع في المادتين ٥٧ ، ٥٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧" أحكام لجنة المنشآت الآيلة للسقوط " . وسوف نعرض لهذه الأحكام كما يلي :-

أ - تشكيلها :-

أورد المشرع تشكيل اللجنة في المادة ١/٥٧ من ق ٤٩لسنة ١٩٧٧ . ويصدر قرار المحافظ المختص بتشكيلها . وهي تتكون من اثنين من المهندسين المعماريين أو المدنيين المقيدين بنقابة المهندسين ، وفوض المشرع وزير الإسكان والتعمير بإصدار القرارات اللازمة التي تنظم مزاولة أعمال اللجنة ، وقد أوردت المادة ٣٠ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ علي النحو التالي :-

١- المهندس الذي يرأس جهاز التنظيم بالوحدة المحلية المختصة رئيسا .

٢- اثنين من ذوي الخبرة من المهندسين المدنيين أو المعماريين الذين يختارهما المحافظ المختص بشرط أن يكونا مقيدين بنقابة المهندسين أعضاء بها.

---

(١) أنظر سليمان مرقص السابق ص ٧٠٢ ومابعدها .

ويتعين إصدار قرراتها بكامل تشكيلها وصدور القرار من عضوين فقط يشكل بطلانا [١].

ب- خطة عمل اللجنة وطبيعتها القانونية :-

أوجب المشرع في المادة ٣٢ من اللائحة التنفيذية للقانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . علي كل من هذه اللجان بعد وصول تقرير الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم إليها . أن تقوم بفحص التقرير المذكور والقيام بالمعاينة اللازمة . ثم تصدر قرارها إما بالموافقة علي ما جاء بالتقرير أو برفضه أو بتعديله . وذلك علي النموذج المعد لذلك طبقا لما قرره المشرع في المادة ٥٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وأوجب المشرع علي هذه اللجنة أن تصدر قرارها مسببا ، ويكون علي وجه السرعة متضمنا الأعمال المطلوبة والمدة اللازمة للتنفيذ ، ويذهب البعض إلي أن المشرع أوجب صدور القرار مسببا لأنه سوف يكون محلا للطعن من ذوي الشأن بعد إعلانه قانونا [٢] ، ولما كان تشكيل اللجنة وطبيعة أعمالها ومحاضر أعمالها هي من قبيل الأعمال الإدارية ومن ثم فإن قرارتها طبقا لذلك تكون قرارت إدارية ويسري بالتالي عليها قواعد التظلم الإداري وسحب القرار الإداري والطعن فيه أمام محكمة القضاء الإداري المختصة . ولكن المشرع في المادة ٥٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، سلب كل اختصاص للقضاء الإداري في هذا الصدد وأوجب أن يكون الطعن في قرارت تلك اللجنة أمام المحكمة الابتدائية عملا بالمادة ١٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧. وأوجب المشرع إعلان القرار الصادر من اللجنة بالطريق الإداري إلي ذوي الشأن من الملاك وشاغلي العقارات وأصحاب الحقوق [٢]

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٩٣/٢/٨ الطعن ٩٤٥ السنة ٥٨ منشور فى مجلة القضاة الطبعة عام ١٩٩٣ السنة ٢٦ ص ٦١٩ .

(٢) أنظر مرقص السابق ص ٣٣٩.

ثم تعاد صورة منه إلي الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم . وإذا لم يتيسر هذا الطريق بأن كان من ذكر غائبا سواء كانت غيبتهم دائمة أو متقطعة أو لعدم الإستدلال علي محل إقامتهم أو امتنعوا عن استلام الإعلان بالطريق الإداري ، فأوجب المشرع لصق نسخة من القرار في مكان ظاهر بواجهة العقار ، وفي لوحة الإعلانات في مقر المجلس المحلي حسب الأحوال ، ونري أن وجوبية إعلان قرار اللجنة بإحدي الطريقين المشار إليهما سلفا وتتضح حكمته في علم ذوي الشأن به والقيام بتنفيذه في المدة المعينة به ، أو اتخاذ طريق الطعن القانوني الوارد في المادة ٥٩ فى خلال الميعاد الزمني الوارد بها.

كيفية التقاضي إزاء قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط :-

نبحث فى هذا الصدد : المحكمة المختصة بالطعن - دعوى الاخلاء للهدم الكلى والجزئى - سلطة المحكمة فى الدعوى وتنفيذ الحكم الصادر بها.

١ - المحكمة المختصة بالطعن :

لقد أوجب المشرع فى المادة ٥٩ من قانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ من وجوب الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط أمام المحكمة الكلية الواردة في المادة ١٨ من ذات القانون أي بالتشكيل الثلاثي لها منضما إليها عضوية المهندس المدني أو المعماري بعد حلفه اليمين ولايكون له صوت معدود في المداولات . وبهذا النص غلق المشرع باب الإجتهاد في اعتبار القرار الصادر من اللجنة بمثابة قرار إداري وأن الطعن عليه يكون أمام محكمة القضاء الإداري بمجلس الدولة غير أن

البعض [1] يري أن هذا الطريق من طرق الطعن لا يتعارض مع إمكانية سحب القرارات أو تعديلها أو إلغائها بشرط أن يتم ذلك قبل رفع الطعن في هذه القرارات إلي المحكمة الكلية ، لأن بعد الطعن عليها يكون الأمر في يد هذه المحكمة . ومما يثير التساؤل هل إحالة المشرع بوجوب الطعن علي قرارات هذه اللجنة أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة المادة ١٨ سالف الذكر يتضمن وجوب إعمال نص المادة ٢٠ من ذات القانون والتي جعلت حكم هذه المحكمة لايجوز الطعن فيه بالاستئناف إلا للخطأ في تطبيق القانون فقط ؟ أجابت محكمة النقض[2] علي هذا في أحد أحكامها فقضت " أنه من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه يجوز للنيابة العامة كما يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أن تثير في الطعن ما يتعلق بالنظام العام شريطة أن يكون واردا علي الجزء المطعون عليه من الحكم . وكان القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قد أورد في المادة ١/١٨ منه " علي أن يكون الطعن علي قررات هذه اللجان أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها العقار المؤجر . ويلحق بتشكيلها مهندس معماري أو مدني " . وفي المادة ١/٢٠ من ذات القانون " أنه لا يجوز الطعن في الحكم الصادر من هذه المحكمة الواردة في المادة ١٨ إلا للخطأ في تطبيق القانون " . وفي المادة ١/٥٩ من هذا القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " أجاز لذوي الشأن أن يطعن علي القرار المشار إليه في المادة السابقة أمام المحكمة المنصوص عليها في المادة١٨ . وهذا يدل علي أن المادة ١/٥٩ قد اقتصرت في

(١) أنظر مرقص السابق ص ٧٩٥.
(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٨٣/١/٢٤ الطعن ٢٢٧ السنة ٥٢ ق .

الإحالة علي المادة ١٨ بيانا للمحكمة المختصة بنظر الطعون علي قرارات تحديد الأجرة بتشكيلها المنصوص عليه في المادة السابقة وذلك نظرا لما يتسم به موضوع المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة من جوانب فنية تتوفر في هذه المحكمة ، وكان أمر تحديد المحكمة المختصة منبت الصلة بالقواعد المتعلقة بطرق الطعن في الأحكام . وكانت المادة ٢٠ قد نظمت طريقا خاصا للطعن في الأحكام الصادرة من تلك المحكمة ، فقيدت الحق من استئنافها وقصرته علي الخطأ في تطبيق القانون . استثناء من مبدأ التقاضي علي درجتين ، فلا يجوز التوسع في الاستثناء أو القياس عليه . واغفال المشرع والإحالة إلي المادة ٢٠ يعني أن المشرع قصر نطاقها علي قرارات تحديد الأجرة فقط دون التي تصدر في شأن القرارات الخاصة بالترميم والصيانة . فالأخيرة تخضع للقواعد العامة في قانون المرافعات (١) ومما نود الإشارة إليه أن تشكيل المحكمة من ثلاثة قضاة ومهندس مما يتعلق بالنظام العام ومخالفته يؤدي إلي بطلان الحكم ويمتد الى تقرير الخبير الذي أيدته المحكمة مما يحوز الطعن علي الحكم أمام محكمة النقض " .

٢- دعوي الإخلاء للهدم الكلي (و الجزئي :-

نبحث هنا أشخاص الدعوي وموضوعها وشروطها .

أ - أشخاص دعوي الإخلاء :-

حدد المشرع أشخاص الدعوي بأنهم ذوي الشأن لهم الطعن في

(١) أنظر المواد من ٢١٩ - ٢٤٠ مرافعات . وميعاد الاستئناف ٤٠ يوم مالم ينص القانون على ميعاد آخر فى المادة ٢٢٧ مرافعات .

قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط ويقصد بهؤلاء كما ذهبت محكمة النقض [(١)] " أن المقصود بذوي الشأن في المادتين ٥٨ ، ٥٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ " الملاك والمستأجرين أصحاب الحقوق كالدائنين المرتهنين رهن حيازة " من ثم فالمالك يجوز له الطعن علي قرار لجنة المنشآت وكذلك المستأجر يجوز له ذلك . و ترفع هذه الدعوي أمام المحكمة الابتدائية الكائن في دائرتها المبني المراد هدمه كليا أو جزئيا .

ب- موضوع الدعوي :-

يقتصر موضوع دعوي الإخلاء علي النحو السالف بيانه علي الطعن علي قرار لجنة المنشآت الآيلة وذلك في خلال المواعيد المشار إليها في المادة ٥٩ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . وهو إما أن يكون قرار إزالته كاملا أو ترميمه أو صيانتها مما يستوجب إخلاء العقار محل القرار لتنفيذ ما جاء به .

جـ- شروط دعوي الإخلاء :-

يتعين لرفع هذه الدعوي شروط نوردها علي النحو التالي :

١- وجوب الطعن علي القرار خلال خمسة عشر يوما من تاريخ إعلانه.

هذا الشرط يثير كثير من المشاكل العملية فيما يتعلق بمواعيد سريان مدة خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان هذا القرار المطعون فيه ،

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٩٩/١/١٥ منشور فى مجلة القضاة ص ٢١٨ . .

وهنا لابد لنا من العودة كما سلف إلي ما يتعلق باعلان القرار الصادر من لجنة المنشآت بالطريق الإداري إلي ذوي الشأن ، أو بطريق اللصق في مقر الشرطة أو العمدة أو لوحة الاعلانات بالمجلس المحلي حسب الأحوال ولا يغني عن هذا الطريق العلم اليقيني ، فالمتفق عليه في قضاء النقض [١] " أن إثبات تاريخ الإعلان الذي يتحدد به ميعاد الطعن هو البيان الوارد عنه في ورقة الإعلان ، وأنه يجب علي المحكمة أن هي تصدت لشكل الطعن من تلقاء نفسها إعمالا لحقها المقرر قانونا الرجوع إلي ورقة الاعلان للتحقق منه تماما وفقا للقانون " ومما هو جدير بالذكر أنه لا محل لإعمال قواعد قانون المرافعات بالإعلان علي يد محضر طبقا لقانون المرافعات المدنية ، طالما رسم المشرع طريقا خاصا لإعلان قرارت لجان المنشآت الآيلة للسقوط ، ويتعين اتباع طريق الاعلان الإداري أولا ، فإذا لم يتيسر ذلك يتم الإعلان باللصق في الأماكن التى سبق الإشارة إليها [٢]، ويتعين أن يتم الطعن أمام المحكمة في خلال المهلة الزمنية خمسة عشر يوما . وإذا تم الطعن عليه بعد هذا الميعاد . فتقضى المحكمة بسقوط حق الطاعن في الطعن وليس عدم قبول الطعن، وآية ذلك أن هذا الميعاد شكلي متعلق بعمل إجرائي هو حق الطعن في القرار خلال هذا الموعد ويؤدي إلي سقوطه كجزاء علي انقضاء الميعاد الذي يتعين القيام به خلاله ، وهو بهذه المثابة كما ذهبت محكمة النقض[٣] " أنه دفع شكلي وليس موضوعي مما ينطبق عليه المواد

(١) أنظر نقض مدنى ٦/١٠/١٩٩٨ منشور فى مجلة القضاة ص ١٧٣.

(٢) أنظر نقض مدنى ٢٧/٦/١٩٩١ الطعن ٩٤ السنة ٥٥ ق " الاعلان باللصق على العقار ولوحة الاعلانات لا يكون إلا فى حالة عدم تيسر الإعلان بسبب الغيبة أو عدم الاستدلال على محل الاقامة .

(٣) أنظر نقض مدنى ٢٠/٧/١٩٩٣ الطعن ١٠٥٧ لسنة ٥٣ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٣ ص ٦٢٤.

١١٠ ، ١١٥ مرافعات ، ومن ثم يجب علي المحكمة الاستئنافية عند الطعن أمامها علي القضاء بسقوط حق الطاعن من المحكمة الكلية ورأت هي انفتاح مواعيد الطعن لعدم الإعلان بالطريق الإداري كما أوجبه المشرع في المادة ٥٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . أن تعيد الدعوي لمحكمة الدرجة لأول مرة أخري للفصل في الموضوع لأنها لم تستنفد سلطتها ، فهي وإن خالفت ذلك وتعرضت للموضوع فإنه يترتب عليه تفويت احدي درجات التقاضي مما يعيب الحكم بالخطأ في تطبيق القانون " ، ولا تثريب علي محكمة الدرجة الأولي في حالة وقوفها عند القضاء بسقوط حق الطاعن في الطعن لتقديمه بعد مضي خمسة عشر يوما من تاريخ الإعلان إداريا ، دون أن يلحق تشكيلها المهندس المعماري أو المدني علي النحو الوارد في المادة ١٨ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ (١) وعلة ذلك أن إلحاق مهندس بتشكيل المحكمة المذكورة انما يقتصر علي الفصل في موضوع الطعن في القرارات الصادرة من اللجان التي تتطلب الاستهداء بالخبرة الفنية عند بحث الوقائع المطروحة في النزاع تمهيدا لممارسة المحكمة عملها في تحري القانون الواجب التطبيق وإنزاله علي الدعوي .

٢- شروط القرار الصادر من لجنة المنشآت :

يتعين لرفع دعوي الإخلاء للهدم الكلي أو الجزئي للمنشآت الآيلة للسقوط أن يكون القرار نهائيا . ويقصد بكونه كذلك إما أن تفوت مدة

---

(١) أنظر نقض مدنى ٢٢/٣/١٩٩٢ الطعن ٩٦٥ السنة ٥٣ ق مجلة نادى القضاة عام ١٩٩٣ ص ٦٢٦.

الطعن عليه ، أو يرفع عنه طعنا إلي المحكمة الابتدائية ثم تدلي بحكمها ويطعن عليه بالاستئناف ، أو يصدر الحكم دون الطعن عليه بالاستئناف . في هذه الأحوال السابقة ومن ثم يكون القرار الصادر من هذه اللجنة نهائي يوجب رفع دعوي الإخلاء . واستقر قضاء محكمة النقض [1] أنه متي ثبت أن القرار أصبح نهائيا يعدم الطعن عليه في الميعاد ، فإنه يمتنع بحث أسباب ما يكون قد شابه من عوار ولا سبيل لإلغائه أو تعديله بدعوي بطلانه أم سلامة العقار بما يحول دون ترميمه أو إزالته ، وبالتالي لا يسوغ قانونا تمكين المستأجر من العودة إلي العقار فيما لو قام المؤجر بترميمه بدلا من إزالته ، وذلك أن امتناع المؤجر عن تنفيذ القرار الهندسي النهائي الصادر بالإزالة وتمكين المستأجر من العودة إلي العقار يعرضه للمسائلة الجنائية ، ويجيز للجهة الإدارية المختصة تنفيذه جبرا علي نفقته ، وكل ما للمستأجر في هذه الحالة مطالبة المؤجر بالتعويض إن كان له مقتضي " ، ومما يتعين الإشارة إليه أن القرار الصادربصفة نهائية لفوات مواعيد الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية ، لا يحوز ثمة حجية أمام المحكمة التي تنظر دعوي الإخلاء ، لأن هذا القرار صادر من لجنة الإدارية ، ومن ثم فهو قرار إداري ، إلا أن ذلك لا يمنع محكمة الإخلاء من الاعتداد به كدليل في الدعوي . وكما ذهب البعض أن المحكمة [2] إن لم تري الاعتداد بهذا القرار النهائي كدليل في دعوي الإخلاء فعليها أن تكون عقيدتها بأدلة

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٩٣/٤/١٤ الطعن ٦١٢ السنة ٥٨ مجلة القاة ١٩٩٣ ص ٦١٨.

(٢) أنظر عزمى البكرى السابق ص ٤٥١ ، ومرقص السابق ص ٥٥٦ ، أبو الوفا السابق ص ٢٦٧ .

أخري .. والعكس إذا كان القرار نهائيا لا ستنفاذ طرق الطعن فيه أمام المحكمة الابتدائية والاستئنافية ، فإن الحكم الصادر بشأنه يكون له حجية أمام المحكمة التي تنظر الإخلاء .

سلطة المحكمة في الحكم بالإخلاء وتنفيذه :-

المتعمق في النظر إلي المادة ١٨/أ من ق ٣٦ لسنة ١٩٨١ " لايجوز للمؤجر أن يطلب إخلاء المكان ..... إلخ النص " يفهم منه أنه إذا صار قرار الإخلاء الصادر من لجنة المنشآت نهائيا يتم إخلاء المكان بصفة مؤقتة لتنفيذ هذا القرار ، وقد ذهب البعض [١] إلي أن القضاء بالإخلاء هنا يكون بمثابة انهاء للعلاقة الإيجارية ، وإذا تم الهدم وأقام المالك بناء جديد . فليس للمستأجر أية أحقية في العودة وهذا يتفق مع القواعد العامة في القانون المدني ، لأن محل عقد الإيجاريكون في حكم الهالك مما ينفسخ معه عقد الإيجار ، وهذا في حالة الإخلاء للهدم الكلي أو الجزئي ، أما في حالة الترميم والصيانة ، فلا تنفض العلاقة الإيجارية ويكون للمستأجر العودة إلي البناء مرة أخري بعد الترميم أو الصيانة دون موافقة المالك إلا أننا لا نشايع هذا الاتجاه . ونري في الحالتين حالة الإخلاء للهدم الكلي أو الجزئي التعاقد بشروط جديدة . مراعاة لحق المستأجر الضعيف ، وأساس ذلك أن المشرع في الفقرة أ سالفة الذكر وإن كان قدفصل بين الحالتين بواو العطف بذكره عبارة " والإخلاء المؤقت لمقتضيات الترميم والصيانة ..... إلخ النص " فقد

---

(١) أنظر عبدالحميد عمران السابق ص ١٨٢ ، والبكري السابق ص٢٢١ وأحمد أبو الوفا السابق ص ٢١١.

أراد المشرع أن يجعل الإخلاء بصفة مؤقتة أيضا في حالة الهدم الكلي أو الجزئي للمنشأة الآيلة للسقوط . ومن ثم تعد العين المستأجرة في مدة الإخلاء في حيازة المستأجر قانونا ، ويحق له العودة مرة أخري ولكن بشروط جديدة . والحكم الصادر بالإخلاء هنا وجوبي علي المحكمة متي توافرت شروطه ولا مجال لإعمال السلطة الجوازية ، وهذا الحل الذي ذهبنا إليه يتسق مع مقتضيات العدالة الاجتماعية وآخذا بروح التفسير للفقرة أ سالفة الذكر. ونناشد المشرع بتعديل هذه الفقرة لشمول الحالة الأولي صراحة حكم الإخلاء المؤقت .

الغصن الثاني

الإخلاء للخطر العاجل

" الإخلاء الإداري "

النص التشريعي :-

لقد أورد المشرع الإخلاء لوجود الخطر العاجل والضرورة القصوي في المادة ٦٥ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فجاء نص المادة " يجوز للجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم في أحوال الخطر الداهم إخلاء البناء وكذلك المباني المجاورة عند الضرورة من السكان بالطريق الإداري واتخاذ ما تراه لازما من الاحتياطات والتدابير في مدة لا تقل عن أسبوع إلا في حالة تهديد البناء بالانهيار العاجل فيكون لهافي هذه الحالة الحق في إخلائه فورا كما يكون لها في حالة الضرورة القصوي هدم البناء بموجب حكم من قاضي الأمورالمستعجلة بالمحكمة الكائن في دائرتها العقار " .

وباستقراء التشريع سالف البيان نجد أن المشرع في الفقرة الأولي من هذا النص تناول الإخلاء النهائي الذي يتم لإزالة البناء المعيب لدرء الخطر الناشئ عن خطر انهيار المبني الذي يضر بالأرواح والأموال ، وجعله سلطة الهدم هنا بتقرير الجهة الإدارية فقط دون اللجوء إلي لجنة المنشآت أو المحكمة لرفع دعوي الإخلاء ، ويقصد بالجهة الإدارية هنا الجهة المختصة بشئون التنظيم ، إلا أن المشرع قيد حق هذه الجهة في ممارسة سلطة الإخلاء النهائي العاجل ، بأن يكون هناك خطر داهم ينذر بانهيار المباني . وجعل السلطة لهذه الجهة لأنها هي الجهة اﻻلفنية التي تمارس عملها في حيدة ، كما خول المشرع هذه الجهة الحق في إمهال شاغلي المباني المراد إخلائها نهائيا مدة لا تقل عن أسبوع ، وسبب هذه المدة إذا كانت حالة المباني تنذر بوجود الخطر الداهم ، فالمشرع خول الجهة المذكورة الإخلاء النهائي بالطريق الإداري علي الفور .

ولقد كان المشرع أكثر عدالة في الفقرة الثانية من ذات النص سالف الذكر ، فأجاز للجهة الإدارية في حالة الضرورة القصوي هدم هذه المباني بموجب حكم من قاضي الأمور المستعجلة بالمحكمة الكائن في دائرتها العقار . وهذه الطريقة التي رسمها المشرع أمام الجهة بإلزامها باللجوء إلي القضاء المستعجل للحصول علي حكم بالإخلاء نهائيا ، تقي الملاك عسف هذه الجهة عندما تمارس سلطتها ، وخصوصا أنها قد تري خطرا عاجلا موهوما لا وجود له في الواقع (١) . ونري أن هذا القيد علي حرية الجهة الإدارية في مواجهة أخطار المباني بإلزامها باللجوء إلي القضاء

---

(١) انظر مرقص السابق ص ٧٢٨.

المستعجل لاستصدار حكم بذلك الإخلاء النهائي في حالة الضرورة القصوي ، غير منطقي وغير واقعي ، فعندما يعرض الأمر علي قضاء الأمور المستعجلة ، فإنه سوف يضطر إلي التعمق في أصل الحق والوقوف علي مسائل فنية قد تستغرق بحثا موضوعيا وهو ما يمتنع عليه ، وربما نظن أن المشرع خول الجهة الإدارية المختصة بشئون التنظيم الهيمنة والاشراف والفحص للمباني وتقرير سلامتها من عدمه ، فهي أمور فنية لا يمكن الوقوف عليها إلا من ذات الجهة، ومن ثم فإن الفقرة الثانية غير مبررة في نطاق التشريع ، ونناشد المشرع بالحذف لهـا .

الفرع الثاني

الإخلاء بسبب الاستعمال الضار

النص التشريعي :-

ورد النص علي ذلك في المـــادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " ..... إذا ثبت بحكم قضائي نهائي أن المستأجر استعمل المكان أو سمح باستعماله بطريقة مقلقة للراحة أو ضارة بسلامة المبني أو بالصحة العامة أو في أغراض منافية للآداب العامة " .

بامعان النظر في هذا النص المشار إليه سلفا الوارد في باب " تحقيق التوازن في العلاقات الإيجارية " نجد أن المشرع ضيق من أسباب الإخلاء للإستعمال الضار وحصرها في أربعة صور هي :- الاستعمال المقلق للراحة - الاستعمال الضار بسلامة المبني - الاستعمال الضار بالصحة العامة - الاستعمال المنافي للآداب العامة واشترط المشرع لذلك شرطا أفرغ النص من محتواه في التوازن العقدي بين المؤجر والمستأجر . وهذا الشرط هو لازم لقبول دعوي الإخلاء قبل المستأجر وهو " إثبات الاستعمال الضار بحكم قضائي نهائي ، وللحصول علي هذا الاثبات سوف يطول معه الأمد . ويمكن أن يؤثر علي سلامة المبني وخاصة إذا كان الضرر هو الصورة الثانية " الاستعمال الضار بسلامة المبني " .

فالحكم النهائي كما هو معلوم في القواعد العامة في قانون المرافعات ؛ ذلك الحكم الصادر من المحكمة بصفة نهائية في حدود النصاب الإنتهائي لها أو صدر من محكمة الدرجة الأولي وفوت المطعون ضده مواعيد الطعن وقبول الحكم الصادر فيه ، أو تم الطعن عليه بالطريق العادي أمام محكمة

الاستئناف ، وكل ذلك يستغرق أمدا طويلا أمام المؤجر في الإثبات ، وقد لا يفلح في إثباته لخطأ إجرائي يترتب عليه الإخفاق في الحصول علي حكم نهائي ، فإذا ما انتظر كل ذلك ، فإن الضرر يستطيل ويصل مداه إلي ما لا يحمد عقباه . وفي النهاية يؤدي إلي الإضرار بالثروة القومية للبلاد وهو ما يحقق المصلحة العامة قبل المصلحة الخاصة للمؤجر ، ومن هنا نود الإشارة إلي أن المشرع غبن المالك علي حساب المستأجر المتعنت في استخدام حقه في الانتفاع بالعين المؤجرة باشتراط اثبات الضرر بحكم قضائي نهائي ، وننوه بأن علي المشرع الاستثنائي ألا يسلب حق المؤجر ويؤمن المستأجر بحجة أنه الطرف الضعيف في العلاقة الإيجارية تمهيدا لتحقيق العدالة الاجتماعية . فالعدالة المنشودة في ظله تقتضي إجراء الموازنة بين طرفي العلاقة الإيجارية ، لا الجور علي حق أحدهما لصالح الأخر ، فهل يجوز للمستأجر أن يتخذ من حماية التشريع الاستثنائي غاية في إساءة استعمال حق المنفعة ضد صاحب حق الملكية ؟ وهذا خطأ تشريعي يجعل النص مشوب بعدم الدستورية وننادي من جانبنا باقتراح لتعديل هذا النص وجعل الإخلاء للاستعمال الضار باستعمال المستأجر العين المؤجرة في حدود الشروط المعقولة مع ترك الأمر للقضاء لتقديرها في كل حالة علي حده [(١)].

ولكننا أمام نص تشريعي واجب التحليل لبيان شروط دعوي الإخلاء للإستعمال الضار وسلطة المحكمة في الحكم به ، وهذا الإجمال يتعين

---

(١) أنظر مرقص السابق ص٢٧٧ " عكس ماتقدم في المتن ويرى أن المشرع اصاب حين اشترط الحكم القضائى النهائى بثبوت الضرر وهو القدر المتيقن الذى يؤمن عواقبة . فلم يسمح للمؤجر بالاخلاء لمجرد ادعائه بالاستعمال الضار الا بحكم قضائى نهائى وعلى المؤجر عبء الاثبات .

تفصيله كما يلي :-

شروط دعوي الإخلاء :-

بالنظر الدقيق إلي نص المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، نجد أن المشرع اشترط لقبول الدعوي عدة شروط نعرضها علي النحو التالي :-

أولا : استعمال المستأجر للعين المؤجر أو السماح باستعمالها باحدي الصور التالية :-

لقد حصر المشرع صور الاستعمال الضار في أربعة صور هي : الاستعمال الضار بسلامة المبني - الاستعمال المقلق للراحة - الاستعمال الضار بالصحة العامة - الاستعمال المنافي للآداب العامة ، وهذه الصور واردة علي سبيل الحصر لا يجوز القياس عليها أو التوسع فيها [١] . وكل واحدة منها تصلح سببا من أسباب الإخلاء منفصلا عن الأخري وضرورة الواقع التطبيقي تفرض علينا التعرض لبحث كل صورة علي حدة كما يلي :-

١- استعمال العين المؤجر أو السماح باستعمالها بطريقة تضر بسلامة المبنى:

بادئ ذي بدء يتعين بيان ماهية الاستعمال الضار وكيفية بيان هذا الضرر ، يقصد بالاستعمال الضار بسلامة المبني هو ذلك الذي يصيب المبني

(١) أنظر البكرى السابق ص٥٥٨ وما بعدها - مرقص السابق ص٢٦٣ ، عبد الحميد عمران السابق ص٢١١ .وسينوت حليم دوس " الاخلاء لاساءة الاستعمال مصادرة على المطلوب " مقال منشور فى مجلة القضاء القصلية عام ١٩٨٧ السنة ٢٠ العدد الأول ص١٢٧ . حيث يرى أن النص الوارد فى المادة ٥/١٨ سالف الذكر قد ورد فى باب تحقيق التوازن فى العلاقات الايجارية " وقد حاول المشرع اعطاء مزايا للملاك عن طريق هذا التوازن العقدى ولكنه نص غلب عليه التحيل القانونية حتى اصبح نصاً أجوفا لا يقدم للمالك أى ميزة على الاطلاق " .

ذاته أو ملحقاته ، وقد استقر قضاء محكمة النقض [١] " أنه لما كانت العين المؤجرة لاتقتصر علي ماورد بالعقد وإنما تشمل أيضا الملحقات التي لا تكتمل منفعتها المقصودة بالإيجار بها ، ولازم ذلك أن كل إساءة استعمال لهذه الملحقات تعد إساءة استعمال للعين المؤجرة ذاتها ، وأن كل إنتقاص من منافع المبني الذي توجد به العين المؤجرة يعد ضررا ماسا بسلامة المبني ، فلا يثور عدم التلازم بين التعدي علي ملك الغير الذي هو إلتزام علي الكافة وإخلال المستأجر بالتزامه بعدم إساءة استعمال العين المؤجرة إلا إذا وقع التعدي علي كيان مستقل متميز عن العين المؤجرة ولا يعتبر من توابعها " أي أن كل استطالة للضرر الذي يحدثه المستأجر بالعين وما يتصل بها يعتبر مبررا للإخلاء ، وقضت محكمة النقض أيضا [٢] " أن ثبوت أدانة الطاعن في تهمة إجراء تعديلات تمس تخطيط البناء بالمخالفة للقانون ١٠٦ لسنة ١٩٦٧ والزامهما بالتعويض ، لا تلازم بينها وبين الإضرار بسلامة المبني ، ومخالفة ذلك يصيب الحكم بالمفساد في الاستدلال والخطأ " ، ولا يتوافر الإضرا بسلامة البناء نفسه ، كون أن يقع الضرر بالفعل . وانما كما ذهب البعض [٣] يكفي أن يكون حصوله في المستقبل طالما كان مؤكد الظهور في المدي المتوسط أو البعيد ، وقد وسع المشرع في تطبيق النص بأن أطلق الاستعمال الضار علي المستأجر نفسه أو أحد تابعيه مثل الأشخاص الذين يستضيفهم المستأجر معه فى مسكنه المؤجر أو خدمه ،

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٩٢/١١/٢١ الطعن ٣١٥٩ السنة ٦٤ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص٥٤٨ .

(٢) أنظر نقض مدنى١/١٩٩٩/٧ الطعن ١١٤٥ السنة ٦٨ مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٩ ص٥٠٣ .

(٣) أنظر عزمى البكرى السابق ص٥٥٩ ومرقص السابق ص٢٨٢ .

باعتباره المدين في الالتزام والقاعدة العامة أن المدين يسأل عن فعل الغير في المسئولية العقدية . وهذا ماأورده المشرع في نص المادة ٢/٢١٧ مدني.

وذهب الفقه [(١)] إلى أن المسئولية هنا يكفى لقيامها وقوع إخلال بالإلتزام الناشئ عنه حتي ولو باساءة استعمال تنفيذه ، فالخطأ المنسوب للغير يعتبر في مواجهة الدائن خطأ المستأجر المدين شخصيا ، فيتساوي فعل المدين وفعل مساعديه في دائرة العلاقات العقدية ، فالغش أو الخطأ الصادر منهم كأنه صادر من المدين نفسه . وذهب البعض إلي أنه [(٢)] إذا لم يكن من شأن الاستعمال أو السماح به الإضرار بسلامة المبني ، فلا تتوافر حالة الاستعمال الضار الموجب للإخلاء في عجز المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ولبيان وجه الاستعمال المألوف للعين المؤجرة لابد لنا من الاستعانة بالقواعد العامة الواردة ابتداء من المادة ٥٧٩ حتي ٥٨٣ مدني ، والتي هي حاصلها أنه يتعين علي المستأجر استعمال العين في الغرض المتفق عليه وبحسب ما أعدت لـه ، ولا يجوز له التغيير في الاستخدام إلا بإذن المؤجر سواء كان ذلك الإذن صريحاأو ضمنيا . ويقع علي عاتق المستأجر إثبات الضرر [(٣)] ، ويتعين أن يبذل في هذا الاستعمال عناية الشخص المعتاد في الحفاظ عليها وصيانتها من التلف أو الهلاك ، فإنه من

(١) السنهورى نظرية العقد طبعة نادى القضاء ص. ٣٥ ، عبد المنعم الصده ١٩٥٨ ص٣١١، أحمد حشمت أبو ستيت ص٣٥٩ " ويلاحظ أنه يمكن للمستأجر فى هذه الحالة نفى المسئولية بأثبات السبب الاجنبى م ٣٧٨ مدنى " .

(٢) أنظر عزمى البكرى السابق ص٥٥٩ .

(٣) أنظر سينوت حليم دروس السابق ص١٣٢ .

الطبيعي أن يترفق الإنسان في استعمال الأشياء المملوكة له ، حتي لا تبلي مع سرعة الزمن فتكلفه صيانة باهظة .

وقد ضرب البعض في الفقه [(١)] أمثلة عديدة لما يعد استعمال ضار ومالا يعدكذلك ، وسوف نورد البعض منها علي النحو التالي :-

ما يعد استعمالا ضارا بسلامة المبني :-

١- السماح للخدم في مسكن راقي باستخدام المصعد بدلا من سلم الخدم .

ب- القيام بتركيب لافته ضخمة علي واجهة البناء مما استلزم ضرراً في شقاق الحائط .

جـ- تركيب آلات لاسلكية من شأنها أن توجب الشبهه في الاتصال بالعدو .

د- استخدام ورشة طلاء السيارات في سمكرة السيارات أو خراطة المعادن .

هـ- ترك صنبور المياه مفتوحا حتي أحدث تلفيات في سقف المبني مما يوجب ترميمه.

و- تربية دواجن أو مواشي بالمنور الخاص بالمبني مما ينبعث منه روائح كريهة تؤذي المستأجرين والمالك .

ما لا يعد استعمالا ضارا بسلامة المبني :-

أ- إقامة صندره لوضع قطع الغيار في محل المستأجر لمباشرة نشاط تجاري.

ب- إزالة بعض الحوائط التي لا تؤثر علي المبني بغرض التوسع وأعمال الديكور .

---

(١) أنظر مرقص السابق ص٢٨٣ ، وعزمى البكرى السابق ص ٥٦٠ وما بعدها .

جـ - وضع قواطيع لتقسيم صالة الشقة للإستفادة منها في المعيشة .

ومما نود الإشارة إليه أن الضرر علي النحو السابق لا يشترط أن يكون قد وقع علي المؤجر نفسه وانما يمتد فيشمل المستأجر الآخر الذي يقطن في ذات المبني ، لأنه كما ذهب البعض [(١)] سوف يتمخض عنه في نهاية المطاف ضررا بالمؤجر نفسه فيسأل عنه، فالمادة ٢/٥٧١ مدني " ولا يقتصر ضمان المؤجر علي الأعمال التي تصدر منه .....علي سبب قانوني يصدر من أي مستأجر آخر أو من أي شخص له هذا الحق عن المؤجر ، ولا يعتد بالضرر كمسوغ للإخلاء إلا إذا كان رغم إرادة المؤجر أو دون علمه . ومن ثم يمتنع الحكم بالإخلاء إذا كان المؤجر قد رضي صراحة أو ضمنا ، ويستخلص الرضاء الضمني من مجرد سكوت المؤجر مدة طويلة من الزمان أو عدم اعتراضه علي التنفيذ الذي قام به المستأجر أو أحد تابعيه ، ويتعين التنبيه إلي أن المشرع ماكان في حاجة إلي هذا النص والاكتفاء بما كان عليه العمل في ظل المادة ٣١/ج من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، حيث كان المشرع يرتب علي ذلك " مخالفة شروط الاستعمال المألوف " ، وهي في نهاية الأمر سوف تؤدي إلي الاستعمال الضار .

ويعن لنا تساؤل في هذا المقام ، ما كيفية بيان الضرر بسلامة المبني المؤجب للإخلاء في عجز المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ؟بادئ ذي بدء ننوه إلي أن بيان الضرر ليس معلقا علي إرادة المستأجرالمخالف أو أحد تابعيه . وانما عبء اثباته يقع علي المؤجر مدعي خلاف الأصل ، وقد استقر قضاء محكمة النقض " أن الإضرار بالمؤجر الذى يحق معه طلب إخلاء

---

(١) أنظر عبد الحميد عمران السابق ص٢١٧ .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٨٣/٤/٢٨ الطعن ٣٦٦ السنة ٥٢ مجلة نادى القضاء عام ١٩٧٧ ص١٤٣ .

المستأجرمن العين المؤجرة ، يتحقق بالإخلال باحدي مصالحه التي يحميها القانون مادية كانت أو أدبية حالا كان هذا الإخلال أو مستقبلا مادام لاريب واقعا " ، فاشتراط المشرع الضرر شرطا للإخلاء الغرض منه حماية المستأجرين من تعنت المالك وباعتبار أن طلب الإخلاء مع عدم توافر الضرر ينطوي علي تعسف في استعمال الحق .

هذا فضلا عن أن المادة ٥٨٠ مدني تحظر علي المستأجر إجراء أي تغيير بالعين المؤجرة دون إذن المؤجر إلا إذا كان هذا التغيير لا يحدث ضرر للمؤجر . ومن ثم فإن الضرر المعول عليه الذي يلحق بالعين المؤجرة ذاتها أو بمصلحة مادية أو معنوية للمؤجر ، أو لمن يكون المؤجر ضامنا لهم عدم التعرض أو الإضرار بمصالحهم ، ومن ثم كما ذهب البعض[١] أن طريقة استعمال العين المؤجرة مردها إرادة المتعاقدين مادامت لا تخالف قاعدة آمرة في التشريعات الاستثنائية . فإن اتفاقهما يكون في هذا النطاق مشروعا ومن ثم واجب الإعمال تفاديا لما يترتب علي ذلك من ضرر سواء بالعين ذاتها أو بمصلحة مادية أو معنوية للمؤجر أو من يكون المؤجر ضامنا لهم عدم التعرض أو الإضرار بمصالحهم ولا جناح علي الطرفين أن يتفقا علي تحديد النطاق الذي يؤدي إلي اعتبار الفعل مؤديا إلي إحداث ضرر ، سواء كان واقعا داخل العين المؤجرة أو مستطيلا إلي ما يتصل بها ما دامت هي السبيل المباشر لوقوع الفعل المؤدي إلي إحداث الضرر ، دلك أنه لما كانت القاعدة العامة في المادة ١٤٧ مدني أن العقد شريعة المتعاقدين ، وأنه يتعين تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه فإن العقد يكون مصدر هذه

---

(١) أنظر سينوت دوس السابق ص١٤٣ .

المسئولية العقدية التي يملك طرفاها تخفيفها أو التصدي لها طالما كانت في نطاق المشروعية ، وهذا الاتفاق في عقد الإيجار الذي ينظم حدود استعمال المستأجر للعين المؤجرة ، يترتب على مخالفة هذا الاتفاق تحقق الأثر بالإخلاء الوارد في المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المقابلة للمادة ٣١/ب من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ [١] .

ولكن هذا القول لا يمكن الأخذ به على إطلاقه ، لأن ما يبدر من المستأجر من أفعال أو أحد تابعيه ليس في كل الأحوال أضرار مادية ، فقد تكون أضرار معنوية كما هو الحال في المخالفات المتعلقة بالآداب العامة ، فلا تدخل في نطاق الاتفاق على إجازتها أو عدم إجازتها فهي فعل غير مشروع ويكون فعلا إجراميا ، فالحرية لا تتوقف على إرادة طرفي العقد ، وتقدير توافر الضرر وسلامة استخلاصه هو مسألة واقع من إطلاقات محكمة الموضوع متى كان هذا الإستخلاص سائغا [٢] ، ويلح على الخاطر تساؤل ، هل يتعين استمرار الضرر الموجب للإخلاء حتى صدور الحكم في الدعوى ؟ ، أجابت محكمة النقض [٣] على ذلك " بأن تكييف دعوى الإخلاء لإساءة الإستعمال هي في حقيقتها دعوى فسخ لعقد الإيجار ، وذلك أن حق المؤجر في الإخلاء ينشأ بمجرد وقوع المخالفة ، والحكم بالفسخ هنا مطلق تقع نتيجته بمجرد قيام سببه . ولا وجه لتحدي المستأجر بمسارعته إلي إزالة

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٨٠/٢/١٧ الطعن ٦٣٣ السنة ٤٦ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٨٧ ص ١٤٢ .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٩٤/١٢/١٥ الطعن ٣٥٥٤ السنة ٦٠ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٨٧ ص ١٤٢ .

(٣) أنظر نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٥ الطعن ٥٦٥ السنة ٥٠ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٨٧ ص١٤٢ .

أسباب الفسخ المخالفة بعد وقوعها " ، وفي قضاء آخر لها [١] " متي ثبت الضرر فإن الحصول علي ترخيص إداري من البلدية بالمخالفات التي ارتكبها المستأجر في استعمال العين المؤجرة والأضرار التي أحدثها لا يمنع من مساءلته والحكم بإخلاء متي ثبت الضرر ولو بادر إلي إصلاحه ، فالمخالفة قد تحققت " .

٢- الاستعمال المقلق للراحة :-

لم يحدد المشرع ماهية الاستعمال المقلق للراحة في عجز النص سالف الذكر . ويمكن القول بتوافر هذه الصورة كما ذهب البعض [٢] أنه ذلك الاستعمال الناشئ عن طريق الضوضاء المؤدي إلي الإزعاج وعدم الارتياح النفسي ، حيث يؤدي ذلك الاستعمال إلي ضمور في أعصاب السمع وخلايا المخ ، مما ينجم عنه الآثار القاتلة ، وأطلق عليه البعض [٣] القتل البطئ بطريق الضوضاء . ولا تلازم بين هذه الصورة وما يقوم المستأجر بإحداثه من تغيير في العين المؤجرة دون ترخيص بذلك فكلاهما فعلان منفصلان ، وقد ذهبت محكمة النقض " إلي أن إجراء تعديل في العين المؤجرة بدون ترخيص وصدور حكم بالإدانة ، لا تلازم بينه وبين استعمالها بطريقة مقلقة للراحة " .

وقد ضرب الفقه أمثلة علي الاستعمال المقلق للراحة [٤] نذكرها كما يلي :

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٨٠/١/٢٦ الطعن ١٨ السنة ٤٥ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٨٧ ص ١٤٢ .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٩٥/٧/١٢ الطعن رقم ٨٦٩٥ السنة ٦٤ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص٥٤٩ .

(٣) أنظر سينوت حنا دوس السابق ص١٤٤ .

(٤) أنظر عزمى البكرى السابق ص٥٦٠ ، وسينوت دوس السابق ص١٤٦ .

أ- استخدام المسكن في التدريب علي الألات الموسيقية في حي هادئ يخلد سكانه إلي الراحة ، مما يقلق الجيران لهذا المسكن .

ب- استعمال مكبرات الصوت في المحل التجاري ليل نهار للإعلان عن ترويج بضاعته مما يحدث ازعاجا لجيران المسكن والمحال المجاورة.

جـ- استعمال ورشة دهان السيارات في إجراء أعمال السمكرة وينبعث من هذه الإعمال الأخيرة ضوضاء شديدة مقلقة للراحة .

٣- ***الاستعمال الضار بالصحة العامة :-***

لم يحدد المشرع أيضا ما المقصود بالصحة العامة ، ويمكن القول بصفة عامة أن الاستعمال الضار بالصحة العامة هو الذي يسبب الفيروسات المسببة للأمراض ، وقد عرض الفقه بعض الحالات التي يعتبر فيها الاستعمال ضارا بالصحة العامة وبالتالي موجبا للإخلاء[١] ، ونذكرها كما يلي :-

أ - استعمال المستأجر العين المؤجرة للسكن حظيرة للمواشي تنبعث منها الروائح الكريهه التي تلوث الهواء وتضر بمصالح المواطنين .

ب- دأب المستأجر علي تخزين المواد الكيماوية التي يتطاير أو تنبعث منها روائح أو غازات تضر بالصحة العامة .

جـ - استخدام المستأجر لمسكنه لتخزين المواد الغذائية الفاسدة تمهيدا لترويجها علي العملاء ويتطاير منها روائح أو غازات ضارة بالصحة العامة .

---

(١) أنظر عزمى البكرى السابق ص٥٥٧ ، وسينوت دوس السابق أيضاً ص١٤٧ .

د- استعمال المستأجر لسطح المسكن في تربية أبراج الحمام والبط والدواجن وغيرها مما يتخلف عنه قاذورات تؤدي إلي الإضرار بالصحة العامة.

ويثور التساؤل حول ، هل هذه المخالفات الصحية يترتب علي إزالتها سقوط حق المؤجر في طلب الإخلاء لهذا السبب ؟.

أجابت محكمة النقض علي ذلك (١) "إخلاء المستأجر لاستعماله للعين بطريقة ضارة بالصحة العامة الواردة في المادة ١٨/ب من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، يتعلق به حق المؤجر بوقوع الضرر ، وإزالة المخالفة من المستأجر لا أثر له " .

وسوف نذكر بالتالي قضاء النقض حول هذه الصورة من صور الإخلاء سالفة الذكر .

(أ) - قضت محكمة النقض (٢) " إن المادة ٢٣/جمن ق ٥٢ لسنة ١٩٦٩ وهي المقابلة للمادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، أجازت للمؤجر طلب الإخلاء المكان المؤجر إذا استعمله أو سمح باستعماله بطريقة تتنافي مع شروط الاستعمال المعقولة حتي ولو لم ينص في العقد علي ذلك .

ولما كان المنور يعد من توابع العين المؤجرة باعتباره من المرافق التي لا غني للمستأجر عنها في استعمالهم للشقق المؤجرة لهم ، وكانت تربية الدواجن تخالف شروط الإيجار وإلحاق ضرر بالعين المؤجرة ، لما ينبعث من مخلفات الدواجن من روائح كريهه وما يتخلف عنها من قاذورات تؤدي إلي الإضرار بالصحة العامة ، فإن الحكم يكون قد جانبه الصواب إذا لم يعتد

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٩٥/١/٤ الطعن ٢٨٧٣ . السنة ٦٠ق .
(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٨٢/٦/١٧ الطعن ١٦٠١ السنة ٤٧ .

بذلك الضرر استنادا إلي أنه ليس مسوغا لطلب الإخلاء ، ويكون مشوبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجبه نقضه " .

(ب) - وقضت في حكم آخر [١] لا وجه لتحدي الطاعن المستأجر بمسارعته إلي إزالة أسباب المخالفة الصحية بعد وقوعها . فطبقا للمقرر في قضاء هذه المحكمة متى تعلق حق المؤجر المقرر بطلب الإخلاء بوقوع الضرر من جانب المستأجر ولو عمد إلي إزالته بعد ذلك ".

ومما هو جدير بالذكر أنه يتعين في الواقع التطبيقي اثبات المخالفة علي المستأجر الضارة بالصحة بطريقة رسمية ، حتي لا يتذرع المستأجر بعدم حدوثها .

٤- الاستعمال المنافي للآداب العامة :-

درج الفقه أيضا علي استعراض حالات الاستعمال منافيا للأداب العامة وهي [٢] :-

أ- استعمال المستأجر شقته ناديا للقمار وألعاب اللهو .

ب- استعمال المستأجر محله المؤجر مطعما في أعمال النصب والشعوذة والإعداد لإرتكاب الفجور و ممارسة الدعارة .

جـ- ظهور المستأجر في أحوال دائمة وأولاده الصبية في شرفة المسكن في أوضاع تخدش الحياء العام وأوضاع مخله بالآداب العامة .

د- استعمال المسكن أو المحل وكرا لترويج المواد المخدرة وحقن المدمنين

---

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٨٢/١/٢٥ الطعن ١٩٣٣ السنة ٤٦ ق .

(٢) أنظر مرقص السابق ص ٤٣٨ ، البكرى السابق ص٥٥٨ وسينوت دوس السابق ص١٤٧ .

ويجب للإخلاء كما سيرد لاحقا ثبوت تلك المخالفات بحكم قضائى نهائي .

ومما هو جدير بالذكر إن هذه الحالات الأربع سالفة الذكر واردة علي سبيل الحصر ولا يتوسع فيها ولا يقاس عليها .

ثانيا ثبوت الضرر بحكم قضائي نهائي :-

بادئ ذي بدء ننوه إلي أن المشرع بذلك الشرط خرج عن حيدته المنشودة في جلب التوازن العقدي بين المالك والمستأجر ، وهي صياغة متشددة لا مبرر لها كما سبق القول ، فالحصول علي هذا الحكم النهائي يتطلب الانتظار علي الأقل في ظل ظروف التقاضي البطيئة مدة لا تقل عن خمس سنوات في القضاء المدني وتسع سنوات في القضاء الجنائي وضعف ذلك أمام القضاء الإداري .

ومن ثم فإن المشرع أجحف بحقوق الملاك وأضر بالثروة القومية للبلاد ، ومن ثم فإنه يهدم التوازن في خصوص هذا السبب من أسباب الإخلاء الواردة في المادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ونري أن هذا الشرط الجوهري فيه مصادرة علي حق المالك في طلب الإخلاء ، وتعطيل الرخصة التشريعية في مجال التوازن العقدي و نستعرض معا عناصر هذا الشرط علي النحو التالي :-

١- صدور حكم قضائي :-

يقصد بالحكم كما ذهب البعض [١] " كل إعلان لفكر القاضي في استعماله لسلطته القضائية ، وذلك أيا كانت المحكمة التي أصدرته وأيا كان

---

(١) أنظر فتحى والى قانون القضاء المدنى عام ١٩٨١ طبعة نادى القضاء ص٦٦٩ .

مضمونه" ، فلابد أن نكون بصدد حكم صادر من جهة قضائية سواء كانت جهة القضاء العادي في المجال المدني أو الجنائي أو المستعجل أو جهة القضاء الإداري ، أو صادرا من لجنة إدارية ذات اختصاص قضائي ، ولا يعتد بالقرار الصادر من الجهة الإدارية في ثبوت هذا القرار ، ولما كان الحكم ينطوي علي الأسباب والمنطوق ، فيكفي لثبوت المخالفة الناشئة عن الاستعمال الضار أن تكون ثابتة في الأسباب دون المنطوق ، لأن الأسباب مكملة للمنطوق وتؤدي اليه ، ويمكن أن يؤدي القرار الإداري بالغلق إلي صدور حكم بثبوت المخالفة ، ويتمثل ذلك في صدور قرار إداري بغلق أحد المحلات لوجود خطر داهم علي الصحة من إدارته . ثم يطعن صاحب الشأن علي هذا القرار أمام محكمة القضاء الإداري ، ويتم القضاء برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه ، فالحكم الصادر برفض الطعن هنا يكون حكما قضائيا وليس قرار إداريا (١) .

ومن أمثلة الأحكام الصادرة من القضاء العادي سواء في الناحية الجنائية أو المدنية التي ثبتت بها المخالفة كما ذهب البعض (٢) كما يلي :-

أ- صدور حكم ضد مستأجر الشقة السكنية لإدارته هذا المسكن للدعارة والفجور .

ب- إدانة المستأجر في جريمة تربية دواجن وطيور في منور العمارة أو شرفة المسكن مخالفا بذلك القانون ٣٧ لسنة ١٩٨٨ في شأن النظافة العامة.

---

(١) أنظر مرقص السابق ص٢٧٩ - البكرى ص٥٦١ ، عبد الحميد عمران السابق ص٢١١ .

(١) أنظر محمد عبد اللطيف السابق ص ١٠٥ مصطفى هرجه الجديد فى القضاء المستعجل ١٩٨١ ص٦٠٣ ونقض مدنى ١٩٩٥/٦/٥ الطعن ٦٦٤٩ السنة ٦٤ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص ٥٤٩ .

جـ- الحكم ضد المستأجر في جريمة اتلاف أحد حوائط المسكن دون مبرر أو أبوابه أو نوافذه .

د- صدور حكم من القضاء المستعجل باثبات الأضرار الناتجة عن سوء استعمال المستأجر للعين المؤجرة لتركه صنابير المياه المفتوحة حتي حدث ترخيم في سقف المسكن مما يوجب إعادة ترميمه من جديد .

وهناك تساؤل يفرض نفسه علي بساط البحث ، هل يجوز اثبات الضرر بحكم صادر فى مادة اثبات حالة من قضاء الأمور المستعجلة عملا بالمادتين ١٣٣، ١٣٤ اثبات ؟

هذه المسألة محل خلاف إلي الآن ، فذهب البعض في الفقه والقضاء " أن الحكم الصادر في دعوي اثبات الحالة من ظروف الدعوي أن الحاجة ماسة إليه للمحافظة علي الحق الذي ستفصل فيه محكمة الإجراءات يجوز نقضها من محكمة الموضوع ، ولهذا لا يكون لها بأية حال قوة الشئ المقضى به " ، بينما ذهب البعض الأخر (١) إلي أن لفظ حكم قضائي نهائي الوارد في المادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨ جاء مطلقا فلم يخصصه المشرع ومن ثم فإن المطلق يظل علي إطلاقه ، فيجوز اثبات الضرر بحكم صادر في مادة موضوعية أو مستعجلة حسب الأحوال ، ونري أن الاتجاه الثاني هو الأولي بالتأييد رغم مخالفته للإستقرار القضائي من محكمة النقض في هذا الصدد ، وذلك تمشيا مع روح التشريع وتخفيقا من مغالاة القيد علي حق المؤجر . ولا يشفع أو يقلل من وجهة النظر هذه أن حكم القضاء المستعجل

---

(١) أنظر مرقص السابق ص ٢٧٨ الطبعة الثامنه جـ ٢ ، عبد الحميد عمران السابق ص٢١٢ .

هو حكم موقوت ، ويجوز لمحكمة الموضوع ألا تتقيد به وأنه يحسم النزاع بصفة مؤقتة ، فالمشرع خول القضاء المستعجل اثبات الحالة في المادة ١٣٣ ،١٣٤ اثبات إذا كانت الواقعة المطلوب اثباتها يحتمل أن تعرض في تزاع أمام القضاء خوفا من ضياع معالمها ، كما خول القاضي كذلك سلطة الانتقال والمعاينة أو ندب أهل الخبرة لإثبات هذه المعالم . ومن ثم فهو أقرب إلي تحقيق المصلحة العامة قبل الخاصة ، فالمستأجر المنحرف الذي دأب علي استعمال مسكنه بطريقة ضارة ، ليس أولي بالرعاية من المؤجر الذي تكبد العناء في تكوين ثروته وبناء هذا العقار الذي يكون مع غيره من العقارات الأخري ثروة قوميه هي عماد الإقتصاد الوطني ، فالنص محل البحث لم يشترط أن يكون صادرا في موضوع الاثبات

وذهب البعض[1] الى أنه يتعين للتقيد بذلك الحكم أن يكون صادرا فى حدود ولاية المحكمة وليس خارجها ، فالحكم الصادر من محكمة خارج حدود الولاية مهما كان لا يتمتع بقوة الأمر المقضي به ولا تعتد به محكمة الإخلاء إذا ما احتج به أمامها في ثبوت الأضرار سالفة الذكر ، فالقضاء العادي له ولاية في التحقق من أن الحكم المطروح أمر له حجيته أمامه والصادر من جهة قضاء أخري أنه صدر في حدود ولايتها .

٢- ان يكون الحكم نهائيا :

طبقا للقواعد العامة في قانون المرافعات يصير الحكم نهائيا في الأحوال التالية في مجال المواد المدنية :-

---

(١) أنظر عبد الحميد عمران السابق ص٢١٢ " حيث يرى أن هذا القرض لايظهر الى حيز الوجود الا اذا كان الحكم المتمتع بقوه الأمر المقضى فيه إحتج به أمام محكمة الأخلاء قد صدر من جهة القضاء الادارى .

أ - إذا كان صادرا من محكمة جزئية أو كلية في حدود النصاب الانتهائي لهذه المحكمة .

ب- إذا كان صادرامن محكمة الأمور المستعجلة ، أو صادرا من محكمة الموضوع في شق عاجل تبعا للدعوي الأصلية .

جـ - إذا كان صادرا من محكمة موضوع وفوت المطعون ضده مواعيد الطعن فيه بالاستئناف أو قبل تنفيذه .

د- أو إذا تم الطعن عليه بالإستئناف وقضى بتأييد الحكم المستأنف.

ولا يشفع في النهاية كون الحكم الصادر في الطعن قابلا للطعن عليه بطريق غير عادي مثل التماس إعادة النظر والطعن بالنقض .

وأمافي مجال المواد الجنائية ، فيصير الحكم نهائيا في الأحوال الآتية :-

فإن المستقر عليه في الفقه والقضاء (١) أن النهائية في مجال القانون الجنائي لها مدلولين :-

الأول :- المدلول الضيق أي يصير الحكم نهائيا إذا كان لا يقبل الطعن بالمعارضة أو الاستئناف .

الثاني :- المدلول الواسع أي يصير الحكم نهائيا إذا صار باتا بعدم جواز الطعن عليه بطريق النقض لانسداد طريق الاستئناف أو تم الطعن عليه

(١) أنظر سينوت دوس السابق ١٧٧ ونقض مدنى ١٥/٢/١٩٩٥ الطعن ٣٠٦٤ السنة ٦٤ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص ٥٤٩ . ومأمون سلامه قانون الاجراءات الجنائية عام ١٩٨٠ ص ١٢١٦ .

بالنقض وتأييد الحكم المطعون فيه ، فالمعول عليه في هذا المجال هو الاتجاه الثاني الموسع عملاً بما استقر عليه قضاء النقض (١) " أن مؤدي المادتين ٢٦٥، ٤٥٦ اجراءات " أن الحكم الجنائي لا يكون له قوة الأمر المقضي إلا في الوقائع التي فصل فيها الحكم الجنائي وكان فصله فيها ضروريا ، ولا يكون للحكم الجنائي قوة الشئ المحكوم به وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة إلا إذا كان باتا لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف أو بالنقض ، إما لاستنفاذ طرق الطعن أو لفوات مواعيده ، وتعد هذه القاعدة من النظام العام ، وعلي المحاكم المدنية أن تراعيها من تلقاء نفسها فيما لو أخذت بقوة الأمر المقضي به جنائيا " وقضت المحكمة النقض في حكم أخر حديثا (٢) " أن دعوي المؤجر بإخلاء المستأجر من العين المؤجرة لاستعمالها في أغراض منافية للأداب العامة ، إذ اعتد بالحكم الجنائي الصادر من محكمة الجنح المستأنفة عن ذات الواقعةواهدر دفاع الطاعن ، بأن قرر بالطعن بالنقض عليه وقدم ما يفيد ذلك بصفة رسمية ، فإنه يكون قد شابه الخطأ في القانون " .

سلطة المحكمة في الحكم بالإخلاء :-

مما يجدر التنبيه إليه أن المشرع باشتراط اثبات الضرر بحكم قضائي نهائي علي النحو الوارد في عجز النص يكون قد أقام قرينةقضائية علي حدوث الضرر بعنوان الحكم القضائي النهائي الحائز لتلك الحجية (٣) ، ومن

---

(١) أنظر نقض جنائى ١٩٧٠/٤/٢١ الطعن ٥٦ السنة ٣٦ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٨٧ ص١٧٧ .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٩٥/٢/١٥ الطعن ٣٠٦٤ لسنة ٦٤ ق مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٦ ص٥٤٩ .

(٢) أنظر نقض مدنى ١٩٩٩/٧/١ الطعن ١١٤٥ السنة ٦٨ مجلة نادى القضاء عام ١٩٩٩ ص٥٠٣ . عبدالحميد عمران السابق ص٢١٩ .

ثم فإنه لا ضرورة للإعذار السابق علي طلب الإخلاء لإساءة الاستعمال بإعادة الحال إلي ما كان عليه قبل المخالفة ، فالحكم القضائي النهائي كما ذهب البعض [(١)] يجب الإعذار بإعادة الحال إلي ما كان عليه قبل المخالفة ، ومن ثم فليس للمحكمة سلطة تقديرتوافر عنصر الضرر مرة أخري عند طلب الإخلاء ، واشتراط الحكم القضائي النهائي المثبت للضرر شرطا لقبول الدعوي لا يستقيم الحكم بالإخلاء إلا بعد التحقق من توافره ، ومن ثم فقد زالت كل سلطة تقديرية للمحاكم في القضاء بجواز أو عدم حواز الإخلاء ، فالحكم بالإخلاء إذا تم توافر شرط قبوله ، يتعين علي محكمة الإخلاء القضاء بالإخلاء والتسليم حتى ولو لم يطلبه الخصم ، بالمخالفة للقانون ، وذلك لأن الإخلاء يتضمن في طياته أن تكون العين المراد إخلائها خالية من الشواغل والأشخاص ، وشرط قبول دعوي الإخلاء للاستعمال الضار توافر حكم قضائي نهائي " هو شرط مستحدث متعلق بنص أمر متعلق بالنظام العام لا يسري إلا علي الدعاوي التي ترفع بعد العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ أي بعد ١٩٨١/٧/٣١ .

وذلك لأن القوانين التي تحدد شروط الدعوي أو تنشئ دفعا بعدم القبول ليست قوانين إجرائية ، بل هي قوانين متصلة بأصل الحق ، إذ تمس الوسيلة التي بمقتضاها يحمي صاحب الحق حقه ، فلا تسري بأثر فوري مباشر لضرورة أن يطبق علي الوسيلة التي تحمي حقا معينا القانون الذي نشأ

---

(١) أنظر سينوت دوس السابق ص١٥١ عكس ذلك محكمة النقض فى حكمها الصادر فى ١٩٨٢/٥/٢٧ الطعن ١٠٨٥ السنة ٥١ ق مجلة نادى القضاه عام ١٩٨٧ ص ١٥٢ يشترط الإعذلر فى ظل المادة ٣/٣١ من ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧ . ولم يقع تحت بصرنا حتى حينه حكم لمحكمة النقض فى ظل القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ يشترط ذلك أن ثبوت الضرر ثابت بحكم قضائى نهائى وهو قرينة على ثبوت الضرر لايجوز للمحكمة المعاودة للبحث عنه مره أخرى ولايباح للمحكمة اعادة مناقشتة أو التعليق عليه وقد ورد ذلك فى حكم محكمة النقض فى جلسة ١٩٩٨/١١/٢٥ .

في ظله هذا الحق ، وقد استقر قضاء النقض [(١)] " أنه يلزم لقبول الدعوي توافر شرط الصفة والمصلحة والحق في رفعها باعتباره حقا مستقلا عن ذات الحق الذي ترفع به الدعوي ، وهو في حقيقته شرط لقبولها ، ومن ثم فإن القانون الذي رفعت الدعوي في ظله هو الذي يحكم شروط قبولها باعتباره الوسيلة لحماية الحق الموضوعي عندئذ ؛ ، ولا يجوز الإخلاء لمجرد مخالفة المستأجر شروط العقد أو تغييره استعمال العين في غير الغرض المؤجرة من أجله . بل يقتصر الأمر علي احدي الحالات الأربع الواردة في المادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ " .

وإذا لم يتحقق شرط القبول بأن تم رفع الدعوي لعدم استيفاء الحكم المدني شرط النهائيةعلي النحو الذي سبق ايضاحه أو حالة صدور الحكم الجنائي غير بات ، فإن المحكمة تقضي بعدم قبول الدعوي لرفعها قبل الأوان ، أو تقضي بوقف دعوي الإخلاء تعليقا عملا بالمادة ١٢٩ مرافعات حتي يتم الفصل في الدعوي الصادر بشأنها استعمال الضرر ، وإذا خالفت المحكمة ذلك فأن حكمها يكون مشوبا بالخطأ في القانون .

رأينا الخاص في الموضوع :-

تخفيفا من وطء النص " اشتراط حكم قضائي نهائي " نري سدا لباب المطل الذي يبدي من المستأجر واعتصامه بضرورة اثبات الضرر بهذه الوسيلة الوحيدة ، أن المؤجر حتي لا يقع تحت رحمة المستأجر يحق له اللجوء إلي القضاء المستعجل للحكم بالطرد من العين المؤجرة ، وذلك في حالة ارتكاب

(١) أنظر نقض مدنى ١٩٨٣/١/٣١ الطعن ١٧٧ السنة ٥٢ ق .

المستأجر أفعالا لا تدخل في نطاق احدي الصور الأربعة الواردة في المادة ١٨/د من ق ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، دون انتظار لصدور حكم نهائي بثبوت الضرر ، وخاصة في حالة المخالفات التي لا يمكن معها الانتظار بحيث يتأذي منها المؤجر وباقي المستأجرين في العين المؤجرة ، فهنا تتوافر أولي شروط اختصاص القضاء المستعجل بطلب الطرد ، وأمثلة ذلك ، لو أن المستأجر دأب علي استخدام مسكنه مكان لألعاب القمار واللهو والسهر والاجتماع مع أصحاب الرذيلة ، فهنا تنشأ حالة من الضرورة والاستعجال عملا بالمادة ٤٥ مرافعات ، ينعقد معها الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة ، وذهب البعض إلي أن حالة الاستعجال تتوافر (١) أيضا في الضرر المتزايد كما لو ترك المستأجر كل ليلة يلهو بحيث يسبب ذلك ازعاجا لسكان العقار ، وهنا يحق للمؤجر اللجوء إلي القضاء المستعجل بالطرد من المسكن أو علي الأقل وقف هذا الضرر إعمالا لقواعد التنفيذ العينى مع المطالبة بالتعويض .

---

(١) أنظر محمد على القضاء المستعجل الطبعة الخامسة عام ١٩٥٩ بند ٢٦٦ ص٧٥٣ .

المطلب الثانى

أسباب الإخلاء الخاصة فى القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١

تمهيد :

لايقصد بالحالات الخاصة تلك التي تقتصر على شخص معين بذاته . وإنما يقصد بها الأسباب الأخرى التى لم ترد فى المادة ١٨ من أحكام القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ . واستحدث المشرع حالتين هما :

الحالة الأولى : إخلاء المستأجر الأجنبى لإنتهاء مدة الإقامة بالبلاد :

ورد النص على ذلك فى عجز المادة ١٧ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي جاء نصها " تنتهى بقوة القانون عقود التأجير لغير المصريين بإنتهاء المدد المحددة قانونا لإقامتهم فى البلاد . وتثبت الإقامة لغير الصمرى بشهادة من الجهة الإدارية المختصة ويكون إعلان غير المصري الذى إنتهت إقامته قانونا عن طريق النيابة العامة . ومع ذلك يستمر عقد الإيجار بقوة القانون فى جميع الأحوال لصالح الزوجة المصرية ولأولادها منه الذين كانوا يقيمون بالعين المؤجرة مالم يثبت مغادرتهم البلاد نهائيا ".

بادئ ذى بدء ننوه إلى أن الفقرة الأخيرة من هذا النص وهى الفقرة الرابعة حكم بعدم دستوريتها فى الدعوي رقم ٦ لسنة ٢١ ق دستورية عليا بجلسة ٢٠٠٢/٤/١٤[1] . ومن ثم وقد استحدث المشرع هذا الطريق من طرق إنهاء العلائق الإيجارية المؤجرة لغير المصريين . رغبة منه فى إفراج أزمة المساكن الطاحنة . وذلك لوجود كم هائل من المساكن المؤجرة لغير المصريين مغلقة فطالما أن مستأجرها ليس بحاجة إليها فتعود إلى مؤجرها

(١) نشر الحكم فى الجريدة الرسمية العدد ١٧ تابع فى ٢٠٠٢/٤/٢٧ .

إبتداء . ومما هو جدير بالذكر أن هذا النص واجب الإعمال على الأماكن المؤجرة لغير المصريين سواء كانت خالية أم مفروشة . وبعد حكم الدستورية سالف البيان الذى قضى بسقوط هذه الفقرة الرابعة من نص المادة ١٧ سالف الذكر من قصر استمرار عقد الايجار على الزوجة المصرية وأولادها من الزوج غير المصرى عند إنتهاء إقامته بالبلاد فعلا أو حكما . فأصبح العقد يستمر لصالح الزوجة للأجنبى المشار اليها كانت مصرية أم غير مصرية عملا بمبدأ المساواة الوارد فى المادة ٤٤ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر فى عام ١٩٧١ ولعل هذا القضاء الدستورى سالف الذكر يكون قد كشف النقاب عن معيار التوازن العقدى فى قانون إيجار الأماكن (١).

الحالة الثانية : إخلاء المستأجر الذى يمتلك مبنى مكون من أكثر من ثلاث وحدات :

ورد النص على ذلك في المادة ٢/٢٢ من القانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ والتي نصت على " ... وإذا أقام المستأجر مبنى مملوكا له يتكون من أكثر من ثلاث سوحدات فى تاريخ لاحق لاستئجاره يكون بالخيار بين الاحتفاظ بسكنه الذى يستأجره أو توفير مكان ملائم لمالكه أو أحد أقاربه حتي الدرجة الثانية بالمبنى الذى أقامه بما لايجاوز مثلى الأجرة المستحقة له عن الوحدة التي يستأجرها منه " (٢).

---

(١) زنظر للمؤلف التوازن العقدى فى قانون ايجار الأماكن عام ٢٠٠٣/٢٠٠٤ .

(٢) صدر حكم الدستورية العليا فى الدعوى ٣٦ لسنة ٩ق بجلسة ١٩٩٢/٣/١٤ برفض الطعن بعدم الدستورية على المادة ٢/٢٢ المشار اليها بعاليه ونشر في الجريدة الرسمية . العدد رقم ١٤ فى ١٩٩٢/٤/٢ .

يتضح من استقراء أحكام هذا النص المشار اليه بعاليه أنه يتعين لإعماله توافر الشروط الآتية :

أولا : أن يكون المبنى قد تم إنشاؤه فى ظل أحكام القانون ١٣٦ لنسة ١٩٨١ [(١)]، ومن ثم إذا كان المبنى قد أنشئ قبل ١٩٨١/٧/٣١ . فلا مجال لتطبيق هذا السبب من أسباب الإخلاء الخاصة . لأن فى تطبيقه يعد مخالفة لقاعدة أساسية وهى إنعدام الأثر الرجعى للتشريع . فالتشريع يسرى أثر فورى ومباشر من تاريخ العمل به .

ثانيا : أن يكون المبنى مكون من ثلاث وحدات فأكثر وتكون مخصصة لأغرضا السكنى . فإذا كانت مخصصة لاستعمالها فى نشاط حرفى أو مهنى أو تجارى فلا مجال لتطبيق النص أيضا.

الاثر الذى يترتب على توافر هذه الشروط

يحق للمالك أو أحد أقاربه حتى الدرجة الثانية نسبا أو مصاهرة الاستفادة من هذه الرخصة التشريعية [(٢)]، بأن يطالب بتوفير مكان ملائم لهم . ولايشترط أن يكون المالك أو أحد أقاربه فى حاجة إلى هذا السكنى [(٣)]. وإذا امتنع المستأجر عن ذلك حق لهم رفع دعوي الإخلاء لهذا السبب الوارد فى المادة ٢/٢٢ من قانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ وإذا تعدد المدعين فى دعوي الإخلاء يفضل المالك فالأقرب درجة . وعلق البعض على هذا النص بأنه يعوزه الدقة التشريعية فانه غريب على الصياغة القانونية . فكان الأجدى

---

(١) بدأ العمل بالقانون ١٣٦ لسنة ١٩٨١ من ١٩٨١/٧/٣١.
(٢) أنظر للمؤلف نظرية الحق عام ٢٠٠٤/٢٠٠٥ التفرقة بين الحق والرخصة ومجال إعمالها.
(٣) أنظر د/ حمدى عبدالرحمن آثار عقد الإيجار عام ١٩٨٦ ص ١٩٣.

بالمشـرع أن يكتـفى بإعطاء المؤجـر الحق فى طلب الإخلاء طبقـا للقـاعـدة العـامة . كمـا أن هذا النص يصعب تطبيـقه من الناحيـة العمليـة إذ لم يرسم المشرع الإجرائى الأسلوب الواجب إتباعه لاعمال هذا النص .

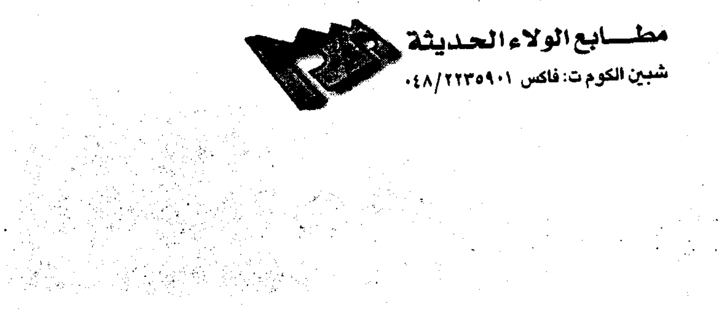
تم بحمد الله وتوفيقه

دكتور

سعيد سعد عبدالسلام

٢٠٠٤/٨/١

الفـــــهرس


مطـــابع الولاء الحديثة
شبين الكوم ت: فاكس ٢٢٣٥٩٠١/٠٤٨